

TEMA: DICTAMEN PERICIAL - Para efectos de determinar merma de capacidad laboral debe atender a criterios de integralidad, es decir considerar todos los factores que pueden tener incidencia en ella, así fueren anteriores o diferentes al evento que puntualmente se juzga en la acción civil. /

HECHOS: Los demandantes pretenden que se declare civil y solidariamente responsables a los señores (DJRR) y a la Cooperativa de Transportadores de Volqueteros de Carga de Colombia, por los perjuicios causados en razón del accidente de tránsito. Y, a la Compañía Mundial de Seguros S.A. responsable de pagar directamente los valores en que sea condenado su asegurado hasta el límite pactado; que se condene a los demandados a pagar los perjuicios, debidamente indexados. El a quo precisó que por la preexistencia del detrimento de salud derivado de un accidente pretérito y al no poderse llevar las lesiones objeto de demanda íntegramente al accidente del 6 de octubre de 2019, la indemnización debía rebajarse en un 50%, sin olvidar los criterios de tasación; concedió parcialmente el pago de perjuicios en cuanto a las víctimas. La Sala debe determinar: i) la procedencia de la disminución del 50% de la indemnización por la existencia de lesión preexistente, considerando el dictamen de pérdida de capacidad laboral aportado con la demanda; ii) si la tasación del perjuicio moral y el daño a la vida en relación fue idónea; iii) si se incurrió en algún yerro al condenar a la aseguradora en los términos en que se hizo; y iv) si la conducta de la parte demandante debió haber constituido indicios en su contra.

TESIS: (...) en atención a que el señor Iván había sufrido otra lesión sobre el manguito rotador del brazo izquierdo, en un accidente laboral ocurrido meses antes del que dio lugar a la presentación de esta demanda, el a quo decidió considerar solo en un 50 % el valor determinado por pérdida de capacidad laboral y así tasó, no sólo el lucro cesante, sino además los perjuicios extrapatrimoniales. (...) Los dictámenes de esta estirpe se encuentran regulados por el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, el cual se constituye en el instrumento técnico para evaluar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen y tiene aplicación para el sector privado en general, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral. (...) Desde la sentencia C-425 de 2005 que declaró inexecutable el parágrafo 1º del artículo 1º de Ley 776 de 2002 que rezaba: “Parágrafo 1º. La existencia de patologías anteriores no es causa para aumentar el grado de incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador”, viene explicando que: “Cuando sea preciso calificar la pérdida de capacidad laboral de una persona, las entidades competentes deberán, en todo caso, proceder a hacer una valoración integral, que comprenda tanto los factores de origen común como los de índole profesional. Cuando concurren eventos de una y otra naturaleza común y profesional, en la determinación de la pérdida de capacidad laboral que conduzca a una pensión de invalidez, para establecer el origen y la fecha de estructuración, se atenderá al factor que, cronológicamente, sea determinante para que la persona llegue al porcentaje de invalidez. Cuando se trate de factores que se desarrollen simultáneamente, para determinar el origen y la fecha de estructuración se atenderá al factor de mayor peso porcentual. (...) El manual de calificación indica que la valoración se realizará cuando la persona objeto de la calificación alcance la Mejoría Médica Máxima o cuando termine el proceso de rehabilitación integral y en todo caso antes de superar los quinientos cuarenta (540) días de haber ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad; así lo confirmó el perito en audiencia. (...) Corolario de lo anterior, es que no se tendrá el dictamen que se acompañó con la demanda, y como prueba de la pérdida laboral y ocupacional y desde esa perspectiva se queda sin sustento demostrativo el perjuicio pretendido en la modalidad de lucro cesante, pues, cuando la persona es lesionada, como en este caso, esta clase de perjuicio “consistirá en el dinero que habría recibido la persona de no haber ocurrido el daño y cuya pérdida o mengua se origina en su incapacidad laboral.

“Y, “la indemnización correspondiente dependerá de la clase de incapacidad laboral que se haya producido.” Por lo que no habiendo más prueba de dicha incapacidad no hay lugar a reconocerse el mismo, debiéndose modificar el numeral tercero de la sentencia apelada, en tal sentido. (...) Sin embargo, así y todo, el particular contexto evidencia la improcedencia de la reducción del 50 % sobre los perjuicios de índole moral y alteración de la vida en relación, como se hizo por el a quo bajo el mismo argumento que se utilizó para la tasación de los perjuicios materiales, porque se itera, para la indemnización de aquellos es necesario constatar la incapacidad que las lesiones provenientes del daño hubieran generado, mientras que para el resarcimiento de los inmateriales, se apunta a la verificación de circunstancias en la esfera personal, social y espiritual que recaen en la dimensión afectiva del individuo, aunado a que para el caso no fue la incapacidad la variable principal que generó aquellos perjuicios. Lo cual no fue considerado por el a quo y en ese entendido se modificará la condena emitida en el numeral tercero frente a los perjuicios de esta índole. (...) Sin necesidad de más consideraciones es que se revocará el numeral quinto de la sentencia de primera instancia ordenando a la aseguradora el pago directo de los valores que le corresponde asumir y no, por vía indirecta o como se le denominó “en reembolso”. Ello sin perjuicio del límite asegurado y de lo que mayoritariamente ha considerado la sala en reciente pronunciamiento cuando NO se ejerce la acción directa, pero que no va al caso. De la misma manera, se revocará el numeral cuarto de dicho proveído entendiendo que la suma asegurada por la cobertura que se afectó alcanza a cubrir la totalidad de la condena por indemnización de perjuicios en esta oportunidad. (...) Se modificará la sentencia de primera instancia, en cuanto a los perjuicios reconocidos, el deducible pactado y la condena en costas frente a la aseguradora. Asimismo, se revocará la condena a intereses civiles frente a los demandados Delio de Jesús y Coovolqueteros, así como la relativa al reembolso que se emitió respecto a la Compañía de Seguros Mundial S.A., en virtud de la acción directa, incluyendo además los intereses que le corresponde pagar. (...)

MP. BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA

FECHA: 09/08/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

"Al servicio de la Justicia y de la Paz Social"

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN

Medellín, nueve (09) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Verbal
Radicado:	05001310301020210004901
Demandante:	Iván de Jesús Vélez y Otros.
Demandada:	Delio de Jesús Restrepo Rendón y otros
Providencia	Sentencia nro. 37
Tema:	El dictamen pericial para efectos de determinar merma de capacidad laboral debe atender a criterios de <i>integralidad</i> , es decir considerar todos los factores que pueden tener incidencia en ella, así fueren anteriores o diferentes al evento que puntualmente se juzga en la acción civil.
Decisión:	Modifica y revoca parcialmente
Magistrado ponente	Benjamín de J. Yepes Puerta

Procede la Sala a emitir sentencia mediante la cual resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, la Compañía Mundial de Seguros S.A. y Delio De Jesús Restrepo Rendón en contra de la decisión proferida el 23 de febrero de 2022 por el **Juzgado Décimo Civil Del Circuito De Oralidad De Medellín**, en el Proceso Declarativo –Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual– promovido por **Iván De Jesús Vélez, Gloria Patricia Rengifo Toro, Sirley Manllely y Johana Milena Vélez Rengifo** en contra de **Delio De Jesús Restrepo Rendón, Cooperativa De Transporte De Volqueteros De Carga De Colombia y Compañía Mundial Seguros S.A.**, quien además fue llamada en garantía.

I. SÍNTESIS DEL CASO¹.

¹ [002Demanda.pdf](#) / [C001PRINCIPAL](#) / [Primera Instancia](#)

1. Fundamentos fácticos.

1.1. Expuso la parte demandante que el 06 de octubre de 2019 en la carrera 33 frente al No. 71-28 de Medellín se presentó accidente de tránsito entre la volqueta de placas TBA-665, las motocicletas de placas PKO-40B y KVF- 83C, y el vehículo de placas INO-900. Este ocurrió cuando la volqueta de propiedad del señor Delio De Jesús Restrepo Rendón, afiliada a la empresa Colvolqueteros S.A. y asegurada en responsabilidad civil por la Compañía Mundial de Seguros S.A., se encontraba parqueada dentro del garaje, con el motor apagado, sin freno de emergencia y de repente se rodó hasta colisionar primero con las motocicletas, las cuales tras el impacto se desplazaron contra el vehículo particular de placas INO-900 y el señor Iván De Jesús Vélez, quien se acababa de bajar de su moto, y al ser oprimido contra las mismas por varios segundos, decidió saltar a un vacío y tras lo cual se lesionó en su humanidad.

1.2. El afectado fue remitido a la Clínica CES en Medellín, donde se determinó que tenía *“politraumatismo...trauma toracoabdominal, trauma en miembro superior izquierdo, consciente, hipotenso, pálido, con dolor abdominal y signos peritoneales en el brazo izquierdo deformidad y crepitación, no déficit del radial, en los RX fractura del humero angula en valgo en la diáfisis alta”*.

1.3. Ese mismo día fue sometido a cirugía de laparotomía exploratoria, drenaje de hemoperitoneo y esplenectomía, donde se evidenció *“politrauma por arrollamiento / trauma cerrado de tórax y abdomen / trauma de extremidades, Shock hipovolémico, Trauma esplénico grado IV / hemoperitoneo, fractura de humero izquierdo”*, en razón a lo cual, se ordenó: *“Osteosíntesis de húmero, reducción abierta de fractura en diáfisis de húmero con fijación interna (dispositivos de fijación u osteosíntesis) y reparación del maguito rotador vía abierta”*. Y, en adelante debió acudir a múltiples sesiones de fisioterapias para mejorar la movilidad del hombro izquierdo.

1.4. El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en valoración definitiva del 9 de diciembre de 2019 determinó una Incapacidad Médico Legal de 55 días con secuelas permanentes por las cicatrices en abdomen y la perturbación funcional del órgano linfo inmuno hematopoyético y del miembro izquierdo superior por la limitación en los arcos de movimiento.

1.5. Asimismo, el día 17 de junio de 2020, en el Centro de Asesoría e Investigación en Salud Mental, el médico psiquiatra certificó que el demandante tenía síntomas que interferían de manera importante en sus actividades cotidianas y configuraban un trastorno por estrés postraumático con síntomas depresivos asociados al accidente de tránsito descrito, recomendando evaluación y tratamiento.

1.6. El día 13 de agosto de 2020, a través de un especialista en salud ocupacional se le realizó al demandante dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional, el cual arrojó una pérdida del 25,26 % de PCL.

1.7. El demandante al momento del accidente laboraba en la empresa Ingeomega Ingeniería donde percibía un salario de \$1.515.445.

1.8. Las lesiones corporales le ocasionaron perjuicios morales y daño a la salud o vida de relación, representadas en la tristeza, agobio y congoja, además de la aflicción de todo su núcleo familiar por su integridad física y funcional, así como padecimientos traumáticos ante la imposibilidad de desarrollar las mismas actividades cotidianas que realizaba previo al accidente, afectando sus relaciones personales, sociales y laborales.

1.9. Para el momento del siniestro, el demandante vivía con sus hijas y su compañera permanente, Gloria Rengifo Toro, quien ha sido la encargada de sobrellevar el sostenimiento económico de la familia, además del acompañamiento emocional y personal, ayudándolo con las gestiones relativas al tratamiento y recuperación física. Por lo que, tanto ella como sus hijas han sufrido perjuicios morales, derivados de la tristeza, congoja y aflicción que sienten al ver a un miembro de su familia en esas condiciones.

2. Síntesis de las pretensiones.

2.1. Que se declarara civil y solidariamente responsables a los señores Delio de Jesús Restrepo Rendón y a la Cooperativa de Transportadores de Volqueteros de Carga de Colombia, por los perjuicios causados en razón del accidente de tránsito. Y, a la Compañía Mundial de Seguros S.A. responsable de pagar directamente los valores en que sea condenado su asegurado hasta el límite pactado.

2.2. Que, como consecuencia de lo anterior, se condenara a los demandados a pagar los siguientes perjuicios:

2.2.1. Patrimoniales.

- **Daño emergente consolidado.** La suma de **\$752.000**, que corresponden a los gastos de transporte, **\$40.000** por concepto de transporte en grúa de la motocicleta de placas PKO40B, **\$150.000** por valoración en psiquiatría y, **\$350.000** por la valoración de la pérdida de capacidad laboral.

- **Daño emergente futuro.** La suma de **\$3.975.912**, concernientes a la cotización para la reparación de la motocicleta de placas PKO-40B.

- **Lucro cesante pasado o consolidado.** **\$5.956.433**, Liquidado desde el 6 de octubre de 2019 que ocurrió el hecho dañoso hasta el 6 de febrero de 2021 fecha en que se realizó la liquidación, con el ingreso equivalente al 25.26% de pérdida de capacidad laboral (PCL).

- **Lucro cesante futuro.** **\$57.367.605**, resultado obtenido luego de verificar su vida probable (27.2 años –326 meses), menos los meses que ya fueron considerados para la liquidación del consolidado (16 meses), obteniéndose un total de 310 meses.

2.2.2. Extrapatrimoniales.

Para el señor Iván De Jesús Vélez tanto por perjuicios morales, como por el daño a la vida de relación, \$70.000.000 por cada concepto.

Para Gloria Patricia Rengifo Toro, Sirley Milena Vélez Rengifo y Johana Milena Vélez Rengifo, tanto por perjuicios morales, como por el daño a la vida de relación, \$50.000.000, para cada una.

2.3. Que, conforme a lo establecido en el artículo 1080 del Código de Comercio, se condenara a la compañía aseguradora al pago de los intereses moratorios sobre los perjuicios causados iguales al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Financiera, aumentado en la mitad, sobre las sumas impuestas al asegurado y en favor a los demandantes desde el día de notificación del auto admisorio de la demanda al asegurador y hasta la fecha en que se efectúe el pago de las sumas concedidas.

2.4. Que se indexaran las sumas solicitadas al momento de proferir sentencia.

3. Contestación de la demanda.

3.1. COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES DE VOLQUETEROS DE CARGA DE COLOMBIA²

A través de su apoderada manifestó que las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente motivo de la *litis* planteadas por la actora son parcialmente ciertas, en el sentido que la volqueta se encontraba engranada y acuñada con los respectivos soportes al momento del siniestro, así como que no es que el demandante haya quedado aprisionado entre las dos motocicletas, si no que saltó al vacío por el susto que le ocasionó la aproximación del vehículo placas TBA655, pues de haber quedado entre los vehículos, la presión misma no le hubiera permitido salir de allí.

Resaltó que el ortopedista indicó que el *demandante* “*tiene una lesión aguda (la lesión actual por el accidente) sobre una lesión crónica con reconstrucción (lesión antigua por una caída anterior desde 7 metros de altura).*” Además de la de manguito rotador que se estaba estudiando el origen por ARL y se le estaba dando manejo con anterioridad a la fecha del accidente. Igualmente, las recomendaciones médicas aportadas son temporales, por cuanto se dieron únicamente por 30 días.

Rebatió que los gastos en que se incurrió debido al siniestro y las coberturas del SOAT al momento de la asistencia, no son conducentes para demostrar la magnitud las lesiones o el grado de complejidad de ellas.

Respecto a las pretensiones, se opuso considerando que no hay un nexo causal entre el siniestro y las prescripciones médicas a las que se alude en la demanda, asimismo frente a los perjuicios patrimoniales reclamados, solicitó que se valorara por el juez y en caso tal se impusieran las sanciones legales. Y, con relación a los perjuicios extrapatrimoniales alegó falta de prueba.

3.2. COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.³.

Entorno a los hechos, estimó ciertos los relacionados con el accidente, sin embargo, adujo que no le constaba lo concerniente a las circunstancias que

² [014ContestaciónDemandado\(1\).pdf / 01PrimeraInstancia](#)

³ [015ContestaciónAseguradora.pdf / 01PrimeraInstancia](#)

ocasionaron el hecho o lo relacionado a los diagnósticos médicos aportados y demás condiciones de la vida personal o laboral del demandante, por ende, insistió en que debían ser probados. Como excepciones de mérito, formuló: *“Se reclaman perjuicios que no tienen nexos causales con el accidente de tránsito ocurrido el 6 de octubre de 2019”*; *“Inexistencia Del Perjuicio”*; *“Tasación Excesiva Del Perjuicio”*; *“Límite Asegurado”*; *“Deducible”* y, por último, objetaron el valor consignado en el juramento estimatorio, precisando frente al lucro cesante que se tomó como base un dictamen de pérdida de capacidad en el que se establece una fecha de estructuración diferente a la del accidente. Y, Adicionaron, que la liquidación se hizo por la vida probable, sin embargo, esta debe ser hasta la edad de jubilación.

3.3. DELIO DE JESÚS RESTREPO RENDÓN⁴

Cuestionó igualmente el hecho de que la volqueta hubiera colisionado fuertemente al demandante, ya que de haberlo hecho las lesiones serían más graves, asimismo se opuso al dictamen pericial que realizó el médico William Vargas Arenas y al documento presentado como fundamento de los gastos de transporte, toda vez que en dos de las fechas en que se aseguró haber usado el servicio de taxi, el vehículo de placas STU630 se encontraba en pico y placa y por ende inhabilitado para circular por las calles de Medellín, lo que le resta credibilidad.

Respecto a las pretensiones se opuso alegando que los elementos fácticos y el material probatorio no daban cuenta del nexo de causalidad entre el vehículo de placas TBA -665 y las lesiones que sufrió el hoy demandante y en consecuencia las víctimas indirectas. Además, presentó objeción al juramento estimatorio bajo el argumento de que los resultados aritméticos provenían de un dictamen de merma de capacidad laboral con una información probatoria cuestionable.

En este sentido, propuso las excepciones de mérito: *“falta de elementos estructurales mediante los cuales el demandante demuestre la responsabilidad de los demandados.”*; *“Preexistencias en la Salud del Demandante”*; *“Tasación Excesiva e Inadecuada del Perjuicio Moral y Daño a la Vida de Relación”*; *“Enriquecimiento sin Causa”*; y *“Objeción a los Perjuicios Tasados por el Apoderado de los Demandantes”*.

4. Llamamiento en Garantía.

⁴ [018ContestaDemandaDelio.pdf / 01PrimerInstancia](#)

Los codemandados Delio de Jesús Restrepo Rendón⁵ y la Cooperativa de Transportadores de Volqueteros de Carga de Colombia⁶, llamaron en garantía a la Compañía Mundial de Seguros S.A., en virtud del contrato de seguro contenido en la póliza No. 2000017965, el cual se encontraba vigente para el 6 de octubre de 2019 -fecha del accidente de tránsito- y en él se obligó la llamada a indemnizar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que se causaran con el vehículo de placas TBA-664. Por tanto, solicitaron que dicha aseguradora respondiera por los daños y perjuicios reclamados en la demanda, en el evento de demostrarse su responsabilidad.

La Compañía Mundial de Seguros S.A.⁷, dio respuesta indicando que, al ser demandada directa en el presente proceso, ratificaba lo contestado en la demanda. Y, de forma adicional manifestó que la póliza No. 2000017965 fue cancelada y **en su lugar se expidió la No. 200020787 con idéntica vigencia de la primera**. Por lo que en caso que se considerara la procedencia de la afectación de la póliza, se debería tener en cuenta el límite asegurado, el pacto de pago en exceso de los valores reconocidos por el SOAT y el deducible pactado, lo que propuso bajo las excepciones nominadas “*Límite Asegurado*”, “*Pago en Exceso*” y “*Deducible*”.

5. Sentencia de primera instancia⁸.

El *a quo* precisó respecto a la responsabilidad civil extracontractual que a pesar de que las declaraciones de los señores Delio Restrepo e Iván de Jesús Vélez no son coincidentes en cuanto a si el segundo fue atropellado directamente por la volqueta o si éste, por evitar ser arrollado, saltó al vacío, si se acompasan en cuanto a que la maquina se rodó estando apagada y al margen de dicha discusión el accidente se causó por el arranque intempestivo e incontrolado de aquella. De manera que, como el accidente derivó de una actividad peligrosa, a la parte demandante no le correspondía acreditar la culpa de los encausados y, en contra posición a ello, los demandados debían desvirtuar esa presunción, mediante la acreditación de un hecho constitutivo de causa extraña, lo cual no hicieron aun cuando refirieron una falla mecánica. Acreditándose en ese entendido el hecho, esto es, el movimiento de la volqueta sin control alguno, que terminó por afectar otros coches e implicó que Iván por esquivarla se lesionara en su parte física.

⁵ [01LlamamientoGarantíaDelio.pdf / 02CdnolLlamamientoCoovolquetero / 01PrimeralInstancia](#)

⁶ [01LlamamientoGarantíaDemandado.pdf / +02CdnolLlamamientoCoovolquetero / 01PrimeralInstancia](#)

⁷ [03RespuestaMundial.pdf / 02CdnolLlamamientoCoovolquetero - 03CdnolLlamamientoDelio / 01PrimeralInstancia](#)

⁸ [47SentenciaCondenaDemandados.pdf / 01PrimeralInstancia](#)

Respecto al daño ocasionado en razón del accidente indicó que por la preexistencia del detrimento de salud derivado de un accidente pretérito y al no poderse llevar las lesiones objeto de demanda íntegramente al accidente del 6 de octubre de 2019, la indemnización debía ceder en igual proporción, es decir, rebajarse en un 50%, sin olvidar los criterios de tasación.

A su vez, negó el daño emergente por concepto de transporte a citas médicas y terapias, toda vez que no se logró ratificar el documento que daba cuenta de ellos.

Consideró que el daño moral sufrido por la víctima directa y las víctimas indirectas era evidente, en cuanto se les causó una afección psicológica al corroborar la reducción en la funcionalidad o movimiento en el cuerpo del señor Vélez luego del accidente.

Respecto al daño de la vida en relación, se encontró probado en cabeza de Iván De Jesús Vélez y Gloria Patricia Rengifo Toro. Y no en las hijas de estos, pues no se advirtió cuáles actividades de ocio y diversión se eliminaron por el padecimiento de su padre negándoles entonces la indemnización por ese concepto.

Así las cosas, se condenó a Delio De Jesús Restrepo Rendón y a Coovolqueteros a pagar las siguientes sumas de dinero a favor de los demandantes:

- IVAN DE JESÚS VELÉZ

Lucro cesante consolidado: \$2.978.216

Lucro cesante futuro: \$28.683.802

Perjuicios morales: \$12.5 SMLMV

Daño a la vida en relación: 12.5 SMLMV

- GLORIA PATRICIA RENJIFO TORRES

Perjuicios morales: 7.5 SMLMV.

Daño a la vida de relación: 7.5. SMLMV.

- SIRLEY MILENA y JOHANA MILENA VÉLEZ RENGIFO

Perjuicios morales: 5 SMLMV para cada una.

Finalmente, condenó a la Compañía Mundial De Seguros S.A. a reembolsar los anteriores valores pagados por los demandados, en virtud de la póliza de seguros hasta el límite del valor asegurado y con un deducible del 20%. En todo caso, precisó que, si los encausados no pagaban dentro del término de ejecutoria

de la sentencia, debería hacerlo la aseguradora en forma directa a los demandantes en un término no superior a los 10 días siguientes.

6. Impugnación.

6.1. Parte Demandante⁹. Presentó los siguientes reparos frente a la sentencia:

- **El efecto de la lesión preexistente en el daño que se reclama**, consideró errada la incidencia del 50% que concluyó el *a quo*, toda vez que se aparta de la evidencia probatoria recaudada en el presente proceso, pues el perito en la estructuración de su dictamen y en la sustentación que del mismo hizo en audiencia pública, explicó claramente que la lesión anterior (que ha sido objeto de reparo por los demandados en el manguito rotador) no había sido tomada en cuenta al momento de determinar la pérdida de la capacidad laboral. Así como que la disminución en ese porcentaje fue arbitraria al no exponer los fundamentos que hacían concluir el mismo

- **El daño moral liquidado**, es sustancialmente bajo y se aparta de los precedentes jurisprudenciales, los cuales se han venido aumentando en los últimos años, al igual que era absurdo que se hiciera un descuento por una lesión anterior frente al daño moral, pues el sufrimiento físico y espiritual nada tienen que ver con la lesión padecida con anterioridad.

- **En cuanto al daño a la vida de relación**, consideró que el descuento hecho por el *a quo* fue errado por lo señalado anteriormente respecto al daño moral. Asimismo, estimó que fue un error no reconocer la indemnización por daño a la vida de relación en favor de las hijas de la víctima directa, quienes claramente han sufrido una alteración en su vida social, por la imposibilidad que tiene su padre de llevar una vida en completa normalidad dada su incapacidad física y las dificultades que genera para aquel su vida social en el entorno con sus hijas, tras la pérdida del brazo y la limitación en su extremidad superior.

6.2. Compañía Mundial de Seguros S.A. (demandada y llamada en garantía)¹⁰.

- **En cuanto a la relación causal entre la afectación en el miembro superior izquierdo del señor Iván Vélez y el accidente de tránsito**, indica que se

⁹ [49RecursoApelacionInterpuestoDte.pdf / 01PrimeraInstancia / 24MemorialAdicionRecurso](#)

¹⁰ [50RecursoApelaciónCompañíaMundialSeguros.pdf / 01PrimeraInstancia / 22MemorialSustentacionRecurso](#)

acreditó con su historia clínica que ya tenía una grave afectación en el manguito rotador y si bien se aplica una reducción del 50% de la indemnización por la existencia de un accidente anterior, este criterio no tiene soporte científico ni técnico y desconoce esa otra lesión que se pretenden endilgar a este accidente, cuando aquella es consecuencia de un incidente de trabajo muy grave, según se confesó por el señor Iván en el interrogatorio de parte.

- **Fuerza probatoria del dictamen de pérdida de capacidad**, afirma que esta prueba evidencia serias fallas en la aplicación de los criterios del Decreto 1507 de 2014; la historia clínica analizada por el perito no soporta las conclusiones a las que arribó, pues, por una parte, no tuvo en cuenta la historia clínica completa del accidente que Iván Vélez padeció el 9 de marzo de 2019, presentando una tabla con la que pretende demostrar la afectación de los rangos de movimiento que para antes del accidente de tránsito tenía el demandante. Y, por otra parte, indicó que no existe soporte de las sumas que el perito le dio a la restricción de autosuficiencia económica, pues ni siquiera indagó al calificado sobre esta circunstancia.

En la sustentación del recurso en esta instancia se adicionaron argumentos alusivos al hecho de que no se acreditó que los ingresos de la víctima se disminuyeron con el accidente de tránsito; así como que, el dictamen de pérdida de capacidad laboral no cumplía con los requisitos de los artículos 226 y 227 *del C de Co.(sic)*.

- **Reconocimiento del daño a la vida de relación**, no existe prueba de cuáles fueron las actividades de la vida diaria o placenteras que afectaron la vida del señor Vélez y su cónyuge.

- **Liquidación del lucro cesante**, este no tiene por qué ser liquidado por la vida probable del señor Vélez sino hasta la expectativa de vida laboral, esto es hasta los 62 años, momento en que procede el retiro como trabajador activo.

- **No valoración de la conducta de la parte demandante**, en cuanto se presentó una demanda con la pretensión de endosar al accidente del 6 de octubre de 2019 secuelas y padecimientos que el demandante tenía del accidente de marzo de 2019. Y, esto sólo fue posible dilucidarlo con la solicitud de la historia clínica que aportó Sura, la cual mostró que en el primer accidente donde se afectaron los arcos de movilidad del demandante, a lo que en la demanda se le hizo bastante énfasis.

6.3. Delio de Jesús Restrepo Rendón (codemandado)¹¹.

-Cuestionó la Cobertura y límites de la póliza, teniendo en cuenta que la póliza a aplicar fue la No. 2000020287 con vigencia a del 16 de noviembre de 2018 al 16 de noviembre de 2019, el amparo que debió afectarse fue el de Responsabilidad Civil por lesiones o muerte de 1 persona, el cual no tiene ningún deducible del 20% como erradamente se infirió en la sentencia impugnada. Esto, bajo el entendido de que todos los perjuicios pretendidos provienen de las lesiones que sufrió el señor Iván De Jesús. Por consiguiente, petitionó que se revoque el numeral quinto y sexto de la parte resolutive de la sentencia y se condene a la aseguradora al pago total de la condena y de las costas, así como que se le exonere a él de cualquier tipo de pago.

7. Replica a la impugnación.

7.1. Delio de Jesús Restrepo Rendón.¹²

Este accionado se pronunció sobre la alzada impetrada por la parte demandante aduciendo que a pesar que se reprocha la falta de justificación del *a quo* frente a las decisiones de disminuir el porcentaje de pérdida de capacidad laboral determinada en el dictamen que se aportó con la demanda y conceder, en las sumas que se hizo, los perjuicios a las víctimas; no se adujeron elementos ni jurídicos ni probatorios que permitan llenar los supuestos vacíos que se dejaron en la sentencia apelada. Aunado a que dicha pericia no contó con las condiciones técnicas interdisciplinarias de expertos en la materia, tal y como lo señala el Decreto Número 1072 de 2015.

De igual forma, insistió en que el mismo demandante reconoció que el accidente anterior le dejó graves afectaciones en su salud corporal y física, además, de lo psicológico y los cambios en sus relaciones interpersonales de familia y de su esfera exterior.

7.2. Demandante.¹³

Se pronunció sobre la impugnación presentada por la Compañía Mundial de Seguros S.A. explanando que, si bien es cierto que la lesión sufrida en el accidente de tránsito se adicionó a una lesión anterior, hay evidencia técnica en el expediente por medio del respectivo dictamen pericial, que demuestra científicamente que las

¹¹ [52ApelaciónSentenciaDdoDelioJesusRestrepoRendon.pdf](#) [01PrimeraInstancia](#) [26MemorialComplementacionSustentacion](#)

¹² [28MemorialReplicaRecurso](#)

¹³ [30MemorialPronunciamiento](#)

dos lesiones no se “*sumaron en este caso*”, para calcular la pérdida de la capacidad laboral de la víctima.

En cambio, no hay elementos de juicio en el proceso para sostener que el lucro cesante es inexistente, pues el accidente afectó la integridad corporal del demandante y le restó su capacidad para producir, al margen de la discusión sobre la disminución de los ingresos. Así como que no se exige para el reconocimiento del perjuicio de daño a la vida en relación la acreditación de las actividades placenteras que realizaba la víctima, sino que el juez debe acudir a sus presunciones para concluir la afectación en el patrimonio espiritual.

Finalmente, tachó de absurdo el reparo relacionado con el indicio en contra que debió constituirse sobre la parte demandante al querer adosar aflicciones pasadas al accidente objeto de este juicio, porque precisamente en el proceso judicial es donde se establece la existencia de la obligación de reparar el daño.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS.

Corresponde entonces, en virtud de que tanto la parte demandante como los demandados recurrieron la sentencia, determinar: **i)** la procedencia de la disminución del 50% de la indemnización por la existencia de lesión preexistente, considerando el dictamen de pérdida de capacidad laboral aportado con la demanda; **ii)** si la tasación del perjuicio moral y el daño a la vida en relación fue idónea; **iii)** si se incurrió en algún yerro al condenar a la aseguradora en los términos en que se hizo; y **iv)** si la conducta de la parte demandante debió haber constituido indicios en su contra.

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 advierte vicio ni irregularidad alguna que configuren nulidad; igualmente, se consideran reunidos los presupuestos procesales requeridos para proferir una decisión de fondo, no habiendo discusión frente a este punto.

3.2. De otro lado, claro es que la competencia de este Tribunal se circunscribe en examinar únicamente las concretas inconformidades señaladas por los apelantes, ya que en vista de que tanto la parte demandante como la parte demandada impugnaron la decisión, así como lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “...*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 precedencia¹⁴ (...).” (Subrayas del Despacho), por lo que, aun cuando ambas apelaron y a pesar de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 328 del C.G.P., se enfocara esta providencia en la resolución únicamente de lo planteado por las partes impugnantes.

3.3. Reparos relativos a la fuerza probatoria del dictamen de pérdida de capacidad laboral aportado con la demanda; la relación causal entre la afectación en el miembro superior izquierdo del señor Iván Vélez y el accidente de tránsito; el efecto de la lesión preexistente en el daño que se reclama.

La parte demandante presentó un dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado el 13 de agosto de 2020¹⁵, en el que se determinó un porcentaje de incapacidad para laboral del 25.26 %, anotando que los diagnósticos que hacían parte de la calificación eran: *F431 Trastorno de Estrés Postraumático, S202 Contusión del Tórax, S424 Fractura de la Diáfisis del Húmero Izquierdo, S397 Otros Traumatismos Múltiples del Abdomen, de la Región Lumbosacra y de la Pelvis y, S360 Traumatismo del bazo.* De los cuales surgieron 2 deficiencias; por alteración de los leucositos (neutropenia) y por alteración del miembro superior izquierdo.

Por su parte, en atención a que el señor Iván había sufrido otra lesión sobre el manguito rotador del brazo izquierdo, en un accidente laboral ocurrido meses antes del que dio lugar a la presentación de esta demanda, el *a quo* decidió considerar solo en un 50 % el valor determinado por pérdida de capacidad laboral y así tasó, no sólo el lucro cesante, sino además los perjuicios extrapatrimoniales.

¹⁴ (STC 11429-2017), (STC 2423-2018 y STC 3969-2018), reiterada en Sentencia STC 4673-2018.

¹⁵ Folio 300 PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

Justamente, sobre el accidente laboral se indicó en el dictamen que el evaluado presentaba como antecedente un *“accidente laboral con TEC severo con fracturas de cráneo y cara, fractura de muñeca derecha y ruptura de manguito rotatorio izquierdo (en controversia como secuela con la ARL) y además fractura de esternón y costal múltiple.”* Sin embargo, en la ratificación del mismo realizada ante el juez de primera instancia, el perito José William Vargas Arenas fue enfático en resaltar que no había tenido en cuenta los diagnósticos anteriores al accidente de tránsito padecidos por el señor Vélez, habiendo realizado una evaluación autónoma respecto al accidente de tránsito.

Incluso desde el principio de su exposición apuntó que: *“...meses antes en marzo de 2019, el paciente había sufrido un accidente de trabajo con una lesión en dicho miembro superior izquierdo, una lesión del manguito rotador y que entiendo que estaba en controversia con la ARL para el reconocimiento de dicha secuela en que la ARL la definía como una enfermedad degenerativa y de todas maneras para el accidente de tránsito el paciente ya presentaba un antecedente de trauma. No obstante lo anterior, se fijó una **Pérdida de Capacidad Laboral con base en la deficiencia que presentó el paciente por la fractura de los arcos de movilidad debido a la fractura del humero**, pues si bien es claro que en la historia clínica que tiene un antecedente en dicha extremidad no se puede dejar de reconocer que tuvo un accidente de tránsito muy severo, que inclusive hubo que practicarle una laparotomía y una extracción del bazo además de que requirió una osteosíntesis del humero...”*¹⁶

En este contexto, pretende la demandante en la apelación que tal omisión en la calificación del paciente sea tenida como un argumento a su favor para que se estime el porcentaje total otorgado por la pérdida de capacidad laboral del demandante Iván de Jesús, bajo la premisa que el dictamen sólo da cuenta de las alteraciones sufridas por el accidente de tránsito, sin embargo, se sostiene que tal extracción lejos de otorgarle valor probatorio a la pericia, se lo resta, veamos:

Los dictámenes de esta estirpe se encuentran regulados por el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, el cual se constituye en el instrumento técnico para evaluar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen y tiene aplicación para el sector privado en

¹⁶ Minuto 21:45 Archivo 45 ib.

general, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral.¹⁷

En dicho manual se acoge como soporte de su metodología el principio de integralidad, “... referida al Modelo de la Ocupación Humana que describe al ser humano desde tres componentes interrelacionados: volición, habituación y capacidad de ejecución; estos tres aspectos tienen en cuenta los componentes biológico, psíquico y social de las personas y permiten establecer y evaluar la manera como se relacionan con su ambiente. La calificación integral de la invalidez, es decir del 50% o más de pérdida de la capacidad laboral, procede conforme a lo dispuesto en la Sentencia C-425 de 2005 de la Corte Constitucional y su precedente jurisprudencial; que dispone **que las entidades competentes deberán hacer una valoración integral, que comprenda tanto los factores de origen común como los de índole laboral.**”¹⁸

Este criterio ha sido abanderado por las altas corporaciones, considerando que la evaluación del paciente debe tener en cuenta **incluso** aquellos diagnósticos o patologías anteriores al evento que se pretende justipreciar, pues de otro modo se arribaría a un dictamen que pondera la forma sobre la materia, es decir, desconoce la realidad material de la invalidez del paciente, so pretexto de un estudio exclusivo de determinados diagnósticos. En tal sentido, la Corte Constitucional, desde la sentencia C-425 de 2005 que declaró inexecutable el parágrafo 1º del artículo 1º de Ley 776 de 2002 que rezaba: “Parágrafo 1º. La existencia de patologías anteriores no es causa para aumentar el grado de incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador”, viene explicando que:

“Cuando sea preciso calificar la pérdida de capacidad laboral de una persona, **las entidades competentes deberán, en todo caso, proceder a hacer una valoración integral, que comprenda tanto los factores de origen común como los de índole profesional.** Cuando concurren eventos de una y otra naturaleza -común y profesional- en la determinación de la pérdida de capacidad laboral que conduzca a una pensión de invalidez, para establecer el origen y la fecha de estructuración, se atenderá al factor que, cronológicamente, sea determinante para que la persona llegue al porcentaje de invalidez. **Cuando se trate de factores que se desarrollen simultáneamente, para determinar el**

¹⁷ Artículos 1 y 2 del Decreto 1507 de 2014.

¹⁸ Numeral 2º Título preliminar, Anexo Técnico “Manual Único Para La Calificación De La Pérdida De La Capacidad Laboral Y Ocupacional”

origen y la fecha de estructuración se atenderá al factor de mayor peso porcentual¹⁹
(negritas propias intencionales)

Dicha posición ha sido replicada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades, aduciendo que²⁰:

*“Se resalta que esta Sala ya se pronunció respecto a que, en la determinación de la pérdida de capacidad laboral de una persona **se deben tener en cuenta todas las secuelas, incluyendo las anteriores, aun cuando las mismas sean de diferente origen, bajo el concepto de calificación integral** (...)*

*Entonces, la determinación de la pérdida de capacidad laboral, como se ha referido, **debe ser integral, esto es, en la valoración el equipo calificador debe tener en cuenta todas las secuelas y patologías incluidas las anteriores, sean de origen común o laboral -concepto de calificación integral-** atendiendo la norma técnica vigente a la fecha de calificación – Manual Único de Calificación de la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional-, por ende, no puede entenderse en ningún caso que el concepto de integralidad es la suma de pérdidas de capacidad laboral independiente del origen, -sumatoria de dos dictámenes- como refiere la censura respecto del concepto médico y el Tribunal, por cuanto esta actuación implicaría, precisamente una violación a la norma técnica.”*

A la luz de lo anterior, descendiendo al *sub lite*, se tiene que a voces del perito, lo determinante para establecer la deficiencia que generó la fractura del humero fue la afectación constatable en los arcos de movilidad del miembro superior izquierdo²¹. Sobre dicha dolencia, se aportó una tabla²² por la aseguradora con la que pretendía evidenciar cuáles eran los arcos de movimiento del señor Iván para antes del accidente, información a la que además hace referencia su apoderado en la ratificación del dictamen, como extraída de la Historia Clínica de la ARL con fecha de julio de 2019²³, sin embargo, se aclara que dicho expediente médico no obra en el sumario, como máximo se cuenta con una parte del informe del accidente de trabajo, proporcionado por Ingeomega²⁴, pero que no contiene la referencia a la que se hace alusión en el recurso y en ese sentido no podrá ser valorada en esta instancia.

¹⁹ Corte Constitucional sentencia T-518-2011

²⁰ Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia, Sentencias SL3008-2022, citando las sentencias CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 38.614, reiterada en la CSJ SL, 24 jul. 2012, rad. 37892, CSJ SL526- 2012, CSJ SL4297-2021 y CSJ SL1987-2019

²¹ Folio 303 PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

²² [50Recurso ApelacionCompañiaMundialSeguros.pdf / 22MemorialSustentacionRecurso .pdf](#)

²³ Minuto 49 Archivo 45 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

²⁴ [39RespuestaOficio68Ingeomega.pdf](#)

Dicho esto, de cara al dictamen que obra en el expediente y considerando que fueron los arcos de movimiento del brazo no dominante los que llevaron a calificar la deficiencia sobre el mismo, olvidó el perito que el numeral 14.4. del manual de calificación establece que las deficiencias por alteraciones de las extremidades superiores se relacionan no solo con la región del codo que incluye las articulaciones húmero-cubitales y radio-cubitales proximales, sino también con la mano y los dedos, la muñeca y el hombro, este último que comprende las articulaciones escapulo-torácicas, escapulo-claviculares, esterno-claviculares y **glenohumerales**, entre las que se encuentran el manguito rotador; el cual “*está conformado por 4 músculos escapulo-humerales (supraespinoso (MSE), infraespinoso, redondo menor y subescapular) los cuales sirven como estabilizadores dinámicos de la unión, otorgan soporte a la cápsula para prevenir movimientos excesivos, y permiten realizar los movimientos de la articulación. La tuberosidad mayor del humero sirve de inserción de tres músculos del MR: supraespinoso, infraespinoso, y redondo menor. La tuberosidad menor del humero sirve de inserción para el músculo subescapular*”²⁵.

Es decir, el humero y el manguito rotador se encuentran íntimamente relacionados, deduciéndose que sus afecciones no pueden simplemente ser individualmente consideradas si lo que se espera del dictamen es una valoración integral, a menos que exista una razón para ello, la cual no se ofreció por el médico que rindió el mismo y eso es lo que se le censura en este caso en particular, pues al indagársele sobre los documentos a los que tuvo acceso para proceder con el dictamen solicitado por el demandante, apuntó que sólo se le entregó la historia clínica del 8 de octubre de 2019 a julio de 2020.²⁶ Esto es, pretermitió completamente indagar sobre los diagnósticos que ya traía el paciente y que afectaban los arcos de movimiento que terminarían por definir el grado de deficiencia del miembro superior izquierdo y se contradice con lo que el mismo expuso cuando se refirió a los efectos de la sentencia C-425 de 2005²⁷ la cual proscribió la posibilidad de considerar como “*preexistencias*” los diagnósticos anteriores a la situación evaluada y no tenerlas en cuenta en pro de una evaluación que realmente diera fe del estado actual de salud del paciente.

Eso, aun cuando él mismo hizo especial énfasis en la nota clínica de ortopedia del 12 de diciembre de 2019 en la que se apuntó: “*fractura de tercio*

²⁵ Actualización del síndrome de hombro doloroso: lesiones del manguito rotador, Med. leg. Costa Rica vol.30 n.1 Heredia Mar. 2013. https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152013000100009#Afiliacion2

²⁶ Minuto 37 Archivo 45 ib.

²⁷ Minuto 53 ib.

*proximal de humero izquierdo con lesión de manguito rotador, osteosíntesis de fractura de humero proximal izquierdo y reparación de manguito rotatorio por lesión aguda sobre crónica, con reconstrucción de la capsula anterior*²⁸. Lo que hace notar que la fractura que se operó con ocasión al accidente de tránsito fue la padecida sobre la parte proximal del humero, la más cerca al manguito rotador. Tan es así que la nota posquirúrgica en mención aludió a la intervención que se hizo sobre los daños ya existentes y agravados del manguito, por la fractura sufrida en el accidente. Razón más que suficiente para haberse llamado la atención sobre este punto y pedir la información que le sirviera de insumo para dilucidar en qué grado había sido la afectación causada en cada accidente orientado por el principio de integralidad que debía materializarse en la evaluación.

Precisamente, cuando se le preguntó sobre el grado de la lesión en el brazo izquierdo antes del accidente adujo: ***“no lo pude establecer y por eso no la tuve en cuenta para calificar lo del manguito rotador en el paciente por eso al momento de dar las deficiencias se utilizó lo que si era obvio en el trabajador que era la fractura del humero y que puede producir perfectamente la limitación en los arcos de movimiento que presenta el paciente”***. Y, a lo largo de su intervención insistió en lo complejo que era desde el punto de vista médico y científico definir con toda exactitud en qué grado aportó cada accidente a la deficiencia que se predica²⁹; pero, cuidado, por un lado, no es que se esperara estrictamente un dato exacto porque, sabida es la complejidad que eso implica, a lo que por lo menos se aspiraba era a que siquiera tuviera en cuenta un factor particularmente próximo y a partir de eso determinara en el campo de la estadística, la ciencia de la medicina y/o los estudios especializados que acreditó tener, así como con los datos suficientes para ello, en qué grado aproximadamente había afección e incidencia.

Por otro lado, que fuera complejo, no resulta un argumento admisible proviniendo de un experto, precisamente por esa razón estos temas se delegan en *auxiliares de la justicia* calificados para el efecto. Bajo esa excusa no se podía sustraer de realizar el esfuerzo que demandaba este caso en particular, porque claro, no tener en cuenta la incidencia del diagnostico anterior pretextando que no pudo establecerlo, a sabiendas que pudo obtener la información para realizar ese análisis como era por ejemplo la historia clínica completa del paciente en la cual evidenciaría las afectaciones y los padecimientos realizados con ocasión del accidente anterior.

²⁸ Minuto 25 Archivo 45 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

²⁹ Minuto 42 ib.

En estos términos, no luce coherente la apreciación realizada por el médico especialista en salud ocupacional cuando se le preguntó que si era muy difícil o imposible determinar cuál de los dos accidentes era el definitivo en la afectación de los arcos de movimiento y respondió que: *“no es viable, el manual no lo contempla de esa manera”*³⁰, es decir, señaló que no existe una forma para graduar en qué manera un diagnóstico afecta más o menos que otro. Empero, esta afirmación se contrapone, no sólo con lo que se ha venido apuntado, sino también con la posición de la Corte Suprema de Justicia cuando señala:

*“... es absolutamente factible que, dada la evolución de las patologías, la aparición de nuevos diagnósticos de un mismo origen o de una génesis diversa, pueda no solo determinarse en forma inicial un porcentaje de pérdida de capacidad laboral sino también revisarse en el sistema de seguridad social o por vía judicial una calificación que ya está en firme o realizarse una calificación integral que incluya factores comunes y laborales, con el fin de dictaminar la situación material de invalidez de una persona”*³¹

Mírese que en el *sub lite* no se trata de un diagnóstico marginal a las lesiones padecidas en el hombro izquierdo, al contrario, toda relación se enrostraba entre la fractura de la diáfisis del humero y las lesiones en el manguito rotatorio para la determinación de los arcos de movimiento del brazo izquierdo y de suyo la deficiencia por alteraciones de ese miembro superior, aun cuando una derivara de un accidente de origen común y otra de un diagnóstico en estudio por origen laboral.

Lo hasta aquí expuesto, no desconoce la posibilidad de que la lesión sufrida en el accidente de tránsito eventualmente tuviera la entidad para generar un trastorno en los arcos de movilidad del brazo, como se confunde por el perito cuando se le confronta sobre la coexistencia de esos dos diagnósticos y expone que *“si bien tenía su manguito rotador lesionado volvió y se lesionó... él tiene su antecedente, pero tampoco podemos decir que el accidente nuevo, el de tránsito fue un compromiso muy leve de tejidos blandos que no hubiera podido aumentar la lesión”*³²; lo que verdaderamente se censura es que se le atribuyera esa deficiencia en su totalidad a la fractura del humero, cuando había otra lesión que incidía en esos arcos de movilidad y que no podía endilgarse al accidente de tránsito, debiendo establecer cada uno de los factores y luego, si era del caso, a cuál correspondía el mayor peso porcentual. Pero eso no se ve en el dictamen.

³⁰ Minuto 57 ib.

³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia 3008-2022

³² Minuto 46 Archivo 45 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

Por otro lado, tampoco se explica por qué se calificó la deficiencia relativa al bazo, el cual se extrajo a través del procedimiento denominado esplenectomía³³, bajo la categoría “deficiencias por alteración de los leucocitos” en la clase 1 con un valor de 1 %, cuando afirmó que esta se puntuaba de acuerdo con la tabla 7.3 del manual de calificación³⁴, que tiene como factor principal los hallazgos de laboratorio. Y, al preguntársele cuáles fueron los exámenes que tuvo en cuenta para la calificación que se otorgó, en principio no respondió directamente, sino que se enfocó en indicar *que el paciente no tenía ningún proceso infeccioso, pudiéndose asemejar a una clase 1 en la cual los leucocitos todavía tienen un valor normal*, pero lo que dice expresamente la tabla es que esa clase se asigna cuando el paciente requiere ocasionalmente de antibióticos para infecciones bacterianas y eso no se demostró, pues luego adujo no recordar si había tenido en cuenta exámenes de laboratorio. Y, aun cuando se observan en la historia clínica el suministro de algunos fármacos antibióticos con eso no basta para que el juez, que no es experto, determine si existían o no procesos infecciosos o si se trataba de una medida preventiva por la intervención quirúrgica, etc.

Igualmente, no se entiende el motivo que llevó a puntuar en primera clase dicha deficiencia cuando el numeral 7.4.6. del manual, el cual establece el procedimiento específico para la calificación de las deficiencias por trastornos del bazo y la esplenectomía prescribe que *“como consecuencia de la esplenectomía se pueden desarrollar algunos trastornos funcionales mínimos o leves, aunque clínicamente silentes y morfológicos de los eritrocitos, así como un aumento transitorio del recuento plaquetario. **Las personas con esplenectomía no se encuentran en un alto riesgo de contraer infecciones virales.** Si una persona experimenta infecciones repetidas luego de una esplenectomía, se debe asignar una clasificación de deficiencia del 10% y ésta se adiciona a la deficiencia obtenida por alteración hematológica. De otro modo, **al no presentarse infecciones repetidas, la deficiencia correspondiente será del 0%...**”*.

Por el contrario, los dichos del especialista consistieron en que al momento de evaluar al paciente no tenía ningún proceso infeccioso y que la sola extracción del bazo ya daba lugar a una deficiencia pues esto implicaba que el individuo tuviera una limitación en su sistema inmunológico o de defensas³⁵, lo cual menos aún se explicó con suficiencia de cara a la salud de Iván de Jesús en particular, ni se brindó referencia que hubiera sido tomada en cuenta al momento de la evaluación y que por

³³ Folios 75 PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

³⁴ Minuto 1:00:00 Archivo 45 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

³⁵ *Ibidem*.

lo menos permitiera remitirse a la historia clínica para confrontar tales antecedentes. Apareciendo como una conclusión entonces desajustada a las reglas aplicables.

Esto, al margen de que únicamente se hubiera dado un peso porcentual del 1 % en la calificación, pues lo que se trata de evidenciar es la falta de coherencia y suficiencia de las explicaciones rendidas por el perito, las cuales, vistas en conjunto van progresivamente restándole credibilidad al dictamen.

Finalmente, el manual de calificación indica que la valoración se realizará cuando la persona objeto de la calificación alcance la Mejoría Médica Máxima (MMM) o cuando termine el proceso de rehabilitación integral y en todo caso antes de superar los quinientos cuarenta (540) días de haber ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad; así lo confirmó el perito en audiencia³⁶.

Acerca de este tema, precisó que el demandante ya había alcanzado su mejoría máxima, lo cual a su juicio había quedado anotado en la página 2 del dictamen cuando apuntó que *“ha realizado rehabilitación física y funcional”*. Sin embargo, si se tiene en cuenta la definición de mejoría máxima³⁷, la misma no tiene como coincidir con los supuestos fácticos que se demostraron en este proceso; ciertamente el señor Vélez no había concluido con su proceso de rehabilitación; al momento de realizarse el dictamen, se encontraba en tratamiento con fisioterapia³⁸, luego se sometió a cirugía relacionada con el diagnóstico de *fractura de la diáfisis del humero*³⁹ y con ocasión a esa se le ordenaron 15 sesiones más con la misma especialidad⁴⁰. Desde luego, su proceso de rehabilitación continuaba, que se hubiera sometido al mismo no implicaba que este ya hubiera finalizado, esa conclusión no se infiere de la anotación aludida, por supuesto todavía estaba en tratamiento, no era factible sostener que había llegado a la mejoría médica máxima y que entonces podía ser sujeto de la valoración en los términos del manual.

Entonces, ante la evidencia explicitada, el dictamen aportado pierde ímpetu en el *sub lite*, pues a voces del maestro H. Devis Echandía, el dictamen pericial *“debe contener la llamada ‘razón de la ciencia del dicho’, ... Si el perito se limita a*

³⁶ Minuto 1:04:00 ib.

³⁷ 4.6 Mejoría Médica Máxima 'MMM': Punto en el cual la condición patológica se estabiliza sustancialmente y es poco probable que cambie, ya sea para mejorar o empeorar, en el próximo año, con o sin tratamiento. Son sinónimos de este término: pérdida comprobable, pérdidas fija y estable, cura máxima, grado máximo de mejoría médica, máximo grado de salud, curación máxima, máxima rehabilitación médica, estabilidad médica máxima, estabilidad médica, resultados médicos finales, médicamente estable, médicamente estacionario, permanente y estacionario, no se puede ofrecer más tratamiento o se da por terminado el tratamiento. Incluye los tratamientos médicos, quirúrgicos y de rehabilitación integral que se encuentren disponibles para las personas y que sean pertinentes según la condición de salud.

³⁸ Folio 173 a 176 PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

³⁹ Folio 177 a 179 *ibídem*.

⁴⁰ Folio 180 *ibídem*

emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus exposiciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y, como lo hemos dicho puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable”⁴¹ (negritas propias intencionales); y, si simplemente se descartó el estudio de otros diagnósticos que afectaban los arcos de movilidad del mismo brazo izquierdo, por el solo hecho de considerar que era muy complejo determinar su incidencia, aunado a que no se supo explicar en concordancia con el manual los valores asignados a la deficiencia relacionada con el bazo y que además quedó entre dicho que el paciente hubiera alcanzado su mejoría máxima para el momento en que se rindió la experticia, es claro que la misma pierde fundamento y con ello el valor probatorio que debía otorgársele para la acreditación de los supuestos de hecho que con ella se pretendían demostrar, esto es, la pérdida de capacidad laboral.

Sin embargo, esta falta de convicción generada con el dictamen no podía tampoco resolverse como se hizo en primera instancia, rebajando sin más el resultado del dictamen para efectos de considerar los perjuicios a reconocer, pues ningún criterio técnico se vislumbró para proceder de esa forma. La reducción en la proporción señalada no encuentra sustento ni en el dictamen ni en la ratificación del mismo, pues el médico fue reiterativo en audiencia en cuanto a la falta de valoración de la lesión anterior respecto a los arcos de movimiento del miembro superior izquierdo, toda vez que no conoció la historia clínica anterior. Pese a esto, en la sentencia recurrida se dio un sentido opuesto y se anotó que sí se había resaltado por el perito la influencia de ambos accidentes⁴² pero que como no se había desconocido la lesión nueva y no era posible medir el grado de influencia de cada situación lesiva, se podía estimar que las dos influyeron en la mitad del resultado final, esto es, en un 50 %.

Este razonamiento, aunque se rescata como una opción para no dejar sin valor probatorio el dictamen, no luce coherente por cuanto **ante los defectos develados lo propio era restarle la fuerza suasoria que se le quiso dar,** pues de su análisis no surge el convencimiento cabal en el juzgador de la existencia del hecho que se pretende establecer, es decir, la certeza acerca de que la pérdida de capacidad que se anotó proviniera de una valoración ajustada a las normas

⁴¹ Pág. 334 y 335 Teoría General de la Prueba, Tomo 2, Primera Edición Colombiana, Hernando Devis Echandía.

⁴² Pág. 18 PDF 47 Cuaderno Principal, Primera Instancia

establecidas para ello y que pudiera en este sentido atribuirse al hecho dañoso que aquí se pretende resarcir.

Corolario de lo anterior, es que no se tendrá el dictamen que se acompañó con la demanda, visible a folios 300 y siguientes del archivo 02 del cuaderno principal, como prueba de la pérdida laboral y ocupacional y desde esa perspectiva se queda sin sustento demostrativo el perjuicio pretendido en la modalidad de lucro cesante, pues, cuando la persona es lesionada, como en este caso, esta clase de perjuicio *“consistirá en el dinero que habría recibido la persona de no haber ocurrido el daño y cuya pérdida o mengua se origina en su incapacidad laboral.”*⁴³ Y, *“la indemnización correspondiente dependerá de la clase de incapacidad laboral que se haya producido.”*⁴⁴. Por lo que no habiendo más prueba de dicha incapacidad no hay lugar a reconocerse el mismo, debiéndose **modificar el numeral tercero de la sentencia apelada, en tal sentido.**

Lo que además implica sustraerse de estudiar el reparo concerniente al tiempo de la liquidación de este perjuicio, propuesto por la Compañía Mundial de Seguros.

3.3.1. Sobre la procedencia de la reducción del 50 % en el reconocimiento de los perjuicios extrapatrimoniales, la prueba del daño a la vida en relación para la cónyuge y el monto reconocido a los perjuicios de esta categoría.

Lo primero que se abordará en cuanto a esta clase de perjuicios es el reparo de la parte demandante consistente en la inconformidad que generó el que se hubiera disminuido la indemnización de aquellos, en la misma proporción que se hizo para el lucro cesante, aun cuando a su juicio nada tiene que ver una lesión anterior padecida por la víctima directa, con las aflicciones generadas a nivel moral y las alteraciones en las condiciones de existencia de todos los demandantes a raíz del accidente del 6 de octubre de 2019. para lo cual, se hará referencia a la prueba que respaldó la pretensión indemnizatoria del perjuicio moral y el de a la vida en relación, que además constituye un reparo de la aseguradora y da cuenta de la entidad de los perjuicios extrapatrimoniales, en aras de determinar si como lo adujo la actora se debe modificar la condena impuesta en razón a estos.

⁴³ Pág. 212, El Daño - Análisis Comparativo De La Responsabilidad Extracontractual Del Estado En Derecho Colombiano Y Derecho Francés, Juan Carlos Henao.

⁴⁴ Pág. 213 *ibídem*.

Entonces, mírese que la mayor parte de los supuestos aducidos como causas de la pesadumbre de Iván y su familia fueron relacionados como causa de la extracción del bazo, porque esa eventualidad médica desató en él una reacción primaria de supervivencia que le cambió su vida y la forma en como la llevaba. Su estado de ánimo, su cotidianidad, sus relaciones y sus momentos de esparcimiento se limitaron, precedidos de la angustia que le implica exponerse a una infección, amparado en la idea de que la extracción de dicho órgano lo hace más propenso a adquirir enfermedades infecciosas, lo que ha hecho que se aleje de lo que antes era su existencia desde el ámbito personal y social.

Prueba de ello son los interrogatorios de parte que rindieron los cuatro demandantes y los testimonios de personas cercanas a él. Por ejemplo, al indagársele al señor Vélez sobre la afectación psicológica que ha tenido a raíz del accidente, se conmovió e indicó que le había afectado su vida en un 80 %, prefiere no recordar lo sucedido y menciona que antes del accidente le gustaba ir a piscina, a ríos, salir a caminar, a trotar, pero se abstiene de todo eso porque los médicos le dijeron que con la extracción del bazo se tiene que cuidar de las bacterias y ya vive con miedo de todo, además que para nadar necesita los dos brazos, pero como el izquierdo no lo puede mover no le da físicamente para realizar esa actividad; comentó que ya su vida sexual era más bien poca y la relación con su esposa, Gloria Patricia, se ha deteriorado porque antes del accidente le ayudaba a hacer los oficios de la casa, pero ya no puede con una sola mano. Tampoco puede jugar con sus nietos, ni cargarlos.⁴⁵

Todo esto, fue respaldado por su cónyuge y sus dos hijas en el interrogatorio; Gloria habló de Iván y de su relación expresando que había sido un proceso muy difícil lo que habían vivido después del accidente porque *“ha sido un hombre muy depresivo, prácticamente se acabó toda la relación entre familia es un hombre que se mantiene malgeniado, no le encuentra como amaño a la vida... el no encuentra como vida social”*⁴⁶.

Declaró que eran una familia *de mucho ambiente* que les gustaba reunirse frecuentemente y en diciembre hacer natilla, lo que ya a él no le es posible debido a que no puede levantar sus manos y perdió la fuerza. Por otro lado, manifestó que *“ya uno no puede hacer nada, si uno prende un equipo: apague eso, la casa ya parece una casa de silencio, no se encuentra un ambiente de nada”*. así como que

⁴⁵ Minuto 1:27:00 al 1:31:00 Archivo 44 Cuaderno Principal, Primera Instancia

⁴⁶ Minuto 2:06:00 *ibídem*.

tenían dos gatitos de los cuales tuvieron que prescindir para el cuidado de él, que se quedó sin defensas. Adicionalmente, sobre su vida sexual, resaltó *“parecemos hermanitos, con decirle que a veces él duerme en una pieza y yo en otra”* y se duele de que era un hombre muy activo y eso ha generado un ambiente de depresión en ambos, además de que el accidente trajo consigo menos ingresos por el trabajo de su cónyuge y eso ha restringido las salidas que hacían. Ya los nietos llegan y él no les da la misma atención y *“hay que estar buscándole con compañeros de él que lo estén transportando porque él se transportaba en su moto, ya no lo puede hacer, ya no puede manejar su moto”*. *“el necesita ayuda de uno, para muchas cosas, si usted quedó con limitación de una mano usted lo tienen que ayudar, por ejemplo, para uno ponerse la camisa... a coger la correa... son muchas cosas en las que hay que ayudarlo”*.

Asimismo, Sirley mencionó que su padre vivía muy deprimido y malgeniado, cambió totalmente su forma de ser⁴⁷, aparte de que hay que ayudarlo a vestir, ayudarlo a bañar, ayudarlo a salir a caminar, a comer y limpiarse la cara⁴⁸ y corroboró que se movilizaba hacia su trabajo en Ingeomega *“ en carro, taxi, alguien que lo transporte”*.

En idéntico sentido, Johana refirió que *“él ya es una persona muy mala clase, ya no es sociable, ya con los nietos no juega, no comparte, porque debido a la pérdida del bazo a él le da mucho miedo que le peguen una enfermedad, que le peguen el COVID, él ya es aislado, se encierra en una pieza todo el día”* y ratificó que *“para transportarse tiene que pedir ayuda de los compañeros que tengan carro porque a él le da miedo andar en metro plus, porque le peguen ese virus y se muera porque no tiene bazo, no tiene defensas”*⁴⁹.

Discernimientos a los que se suma el testimonio de Jorge Alberto, quien adujo que el señor Iván cambió completamente su forma de ser tras el accidente; aunado a que el Informe de Medicina Legal del 9 de diciembre de 2019, realizado con ocasión al accidente denota que se generaron secuelas definitivas en la humanidad física y funcional de aquel, como la pérdida de un órgano – el bazo-, limitación en la movilidad de su hombro y cicatrices en el abdomen de 20 cm *“la cual es notoria, ostensible y altera de manera importante la simetría abdominal”* y en el

⁴⁷ Minuto 2:34:00 ib.

⁴⁸ Minuto 2:48:00 ib.

⁴⁹ Minuto 2:53:00 ib

miembro superior izquierdo una cicatriz quirúrgica en la región anterior y superior del hombro que mide 4.5 * 0.1cm y otra en el tercio proximal del brazo⁵⁰.

Con todo, es claro que ese miedo a salir, a compartir y exponerse al exterior, al margen de si infundado o no en la ciencia, tiene origen en la esplenectomía que se le realizó como efecto del accidente de tránsito de 6 de octubre y eso no fue objeto de discusión; precisamente la historia clínica de esa fecha da cuenta de ese supuesto⁵¹ al registrar inicialmente el trauma de tórax, seguido del TAC de abdomen y tórax, luego al anotarse por ortopedia que se requería manejo quirúrgico por su trauma toracoabdominal y después realizarse efectivamente “*laparotomía exploratoria/drenaje de hemoperitoneo/ esplenectomía*”; es decir, **se encuentra patente la total incidencia causal del siniestro frente a la materialización de dicho daño corporal, sin que se puedan disminuir los perjuicios que a nivel extrapatrimonial se derivaron de ese daño por una contienda dada frente a otro – limitación en los arcos de movilidad del brazo izquierdo- que además no representa el factor determinante en la causación de esta clase de perjuicios como se extrae de los interrogatorios.**

Este raciocinio no es que avale por completo el que se presentó por la parte actora en la impugnación cuando menciona que “*el descuento lo argumenta el juzgador en el hecho de que existía una lesión anterior, lesión que **en nada desvirtúa** el padecimiento físico y espiritual de las víctimas*”; pues aun cuando se analizan los perjuicios patrimoniales bajo el entendido de reparar bienes jurídicamente protegidos sustancialmente distintos a los que se tienen en cuenta en la valoración de los extrapatrimoniales, no menos cierto es que el daño que los origina es el mismo y todos los medios probatorios deben ser valorados en conjunto para la definición de la prosperidad de unos y otros, aunque algunos sean útiles a algunos o a todos.

Sin embargo, así y todo, el particular contexto evidencia la improcedencia de la reducción del 50 % sobre los perjuicios de índole moral y alteración de la vida en relación, como se hizo por el *a quo* bajo el mismo argumento que se utilizó para la tasación de los perjuicios materiales, porque se itera, para la indemnización de aquellos es necesario constatar la incapacidad que las lesiones provenientes del daño hubieran generado, mientras que para el resarcimiento de los inmateriales, se apunta a la verificación de circunstancias en la esfera personal, social y espiritual

⁵⁰ Informe de Medicina Legal, Folio 272 del PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia

⁵¹ Folio 74 PDF 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia.

que recaen en la dimensión afectiva del individuo, aunado a que para el caso no fue la incapacidad la variable principal que generó aquellos perjuicios. **Lo cual no fue considerado por el a quo y en ese entendido se modificará la condena emitida en el numeral tercero frente a los perjuicios de esta índole.**

En este punto, recuérdese que se pretendió tanto el reconocimiento del daño moral, como el de la vida en relación para todos los demandantes, siendo un motivo de impugnación propuesto por aquellos el monto en que se concedieron, toda vez que no se compadecían con los sufrimientos físicos y emocionales de la víctima directa, ni con los padecimientos emocionales de las indirectas, así como que son sustancialmente bajos y se apartan de los precedentes jurisprudenciales. Mientras que la aseguradora insistió en el recurso en que no existe prueba de la alteración en las condiciones de existencia.

Precisamente frente al daño moral la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho que este *“recae en la dimensión afectiva del individuo, sobre lo más íntimo de su ser, ocasionándole sentimientos de tristeza, dolor, frustración, impotencia, congoja, angustia, zozobra, desolación y pesar, entre otras emociones que quebrantan el espíritu”*⁵². Y, tratándose de este tipo de perjuicios, 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. Ha señalado la mentada sala que *“[l]a 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”*.

También, precisó en la misma providencia que *“[l]a 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>>”*⁵³

⁵² CSJ, SC3728-2021 de 26 de agosto de 2021. Rad. 68001310300720050017501.

⁵³ CSJ, SC4703-2021 de 22 de octubre de 2021. Rad. 11001310303720010104801.

En la SEn todo caso, si los encausados no pagan dentro del término de ejecutoria de esta sentencia, deberá hacerlo la Aseguradora en forma directa a los demandantes en un término no superior a los 10 días siguientes. sentencia objeto de apelación se concedieron por este perjuicio 12.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el señor Iván de Jesús, 7.5 para Gloria Patricia y 5 para cada una de las señoras Sirley y Johana, sin embargo, como se expuso, los interrogatorios y testimonios dan cuenta que el primero se encuentra dependiente de otras personas para acciones de la cotidianidad como bañarse, vestirse e ir por sus propios medios a su lugar de trabajo. Agregándose en este particular, que ya venía incapacitado por un accidente laboral ocurrido solo 7 meses antes, es decir, en pleno proceso de recuperación el cual, a voces de él mismo, iba excelente y en la empresa le había dicho que “muy ligero” podría estar de vuelta a sus labores⁵⁴ y luego sufrir un segundo accidente, claro que genera un bajón emocional y llegan sentimientos de pesadumbre, tristeza y como él y su familia lo llamaron: “depresión”, que aunque no está comprobado como un diagnóstico médico, si da cuenta de la aflicción que se ha derivado como secuela del accidente. Sin contar el susto que debió generarle el solo hecho de ver como una volqueta se dirigía hacia él sin control alguno.

En este orden de ideas, es indudable que la entidad del perjuicio no fue menor, pues el señor Iván sufrió todo un drama derivado del accidente, lo cual, contrastado con las decisiones del máximo órgano de esta especialidad, para el momento de la sentencia – febrero de 2022⁵⁵-, hacen visible que la condena ameritaba una suma mayor, razón por la cual **se le reconocerá la suma de 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes.**

Por su parte, sobre quiénes recaen estos perjuicios, se ha decantado⁵⁶ que se presumen además de la víctima directa en sus familiares más cercanos, a menos que en la práctica probatoria emerjan elementos que lleven a concluir que este daño no existió, circunstancia que no aflora en este caso. Al contrario, las demandantes dan cuenta de la congoja y el sufrimiento que padecieron por las lesiones de su cónyuge y padre, lo cual es connatural al vínculo cercano que conservaban.

⁵⁴ Minuto 1:48:00 Archivo 44 Cuaderno Principal, Primera Instancia

⁵⁵ Corte Suprema de Justicia SC 780 de 2020: “*estos perjuicios se tasarán en la suma de \$30.000.000 para la víctima directa del accidente, según el arbitrio iudicis y los parámetros orientadores señalados por la Corte, teniendo en cuenta que por muerte de un ser querido se han reconocido hasta \$60.000.00, y las lesiones sufridas por el demandante son de mediana gravedad.*”. tener en cuenta que el salario mínimo para el 2020 era de \$877.802, por lo que la suma reconocida corresponde a 38,18 salarios.

⁵⁶ Entre otras, CSJ, SC780-2020 de 10 de marzo de 2020. Rad. 18001310300120100005301.

Para el caso de la cónyuge, con quien lleva alrededor de 35 años de casado⁵⁷ y es a quien le ha correspondido de primera mano la compañía y apoyo después del accidente, es claro que en ella también quedó acreditada la congoja y tristeza que le ha generado verlo en las condiciones antes descritas, no poder disponer libremente de su tiempo atada a que él depende de su ayuda para muchas cosas, así como la carga que implica estar buscando quién puede llevarlo al trabajo, más la frustración de verlo en las condiciones en que lo mencionó. Se considera pertinente aumentar la condena respecto al monto reconocido y en tal sentido **se modificará la condena y se ordenará el pago de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la señora Gloria Patricia.**

Finalmente, frente a sus hijas Sirley y Johana se tiene que ambas han padecido directamente la aflicción de ver a su padre convaleciente y dependiente de la ayuda de su madre y de ellas mismas, e incluso, para el caso de Johana verlo en el momento del accidente y pensar en la posibilidad de su muerte, así como que a raíz de los hechos no le hubiera permitido por un tiempo el ingreso a su casa, seguro por el temor a enfermarse y, Sirley, quien afirmó que no haber podido terminar sus estudios, porque debe estar al cuidado de su padre, con quien vive aún bajo el mismo techo. Todo lo cual, denota que se reúnen en ellas una serie de circunstancias que aumentan la certidumbre del dolor padecido ya presumido por la cercanía de su vínculo; y en ese sentido, **se modificará la condena y se ordenará el pago de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una.**

Por su parte, frente **al daño a la vida de relación**, se apunta que este se materializa en el campo de la vida exterior de la víctima, en aquellos casos que con ocasión del hecho dañoso se le restringe su interacción no sólo con las demás personas, sino, además, con el entorno en general, de tal manera que las distintas actividades lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras, se reducen de manera total o permanente o, incluso desaparecen de su vida cotidiana.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia, se trata En cuanto al daño a la vida de relación se ha entendido por la Corte⁵⁸, como la *“privación objetiva de la facultad de realizar actividades cotidianas tales como practicar deportes, escuchar música, asistir a espectáculos, viajar, leer, departir con los amigos o la familia, disfrutar el paisaje, tener relaciones íntimas, etc., (...).”* Tal afectación recae

⁵⁷ Folio 375 PDF 02 02 Cuaderno Principal, Primera Instancia

⁵⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de agosto de 2014. Exp. 11001310300320030066001. M.P Ariel Salazar Ramírez.

básicamente sobre condiciones del ser y relacionales de la persona, lo cual no se cuantifica en una cosa, por ende, su compensación o indemnización es simbólica que depende de los límites de razonabilidad judicial. Por lo anterior, debe acreditar que el daño que se imputa al demandado causó perjuicios subjetivos y/o intersubjetivos a los demandantes. Debe el juez a partir de la lógica, la experiencia, el conocimiento común de una persona educada y la empatía puede inferir tales afectaciones. Tal apreciación se puede complementar con la evidencia documental y testimonial que reposa en el expediente, con el fin de determinarse bajo la sana crítica a cuánto podría ascender las sumas de dinero que deban ser reconocidas por este concepto.

Justamente sobre la alteración en las condiciones de existencia de Iván de Jesús y de su familia se indicó a en renglones anteriores que el primero necesita ayuda para organizarse y no puede tomar transporte público para dirigirse a su trabajo, no sólo por el temor de estar en medio de una aglomeración de personas, sino porque no puede sostenerse, debido a su restringida movilidad de los miembros superiores, lo que también le impide nadar y por eso no va a paseos de ríos o piscinas; además fueron enfáticas tanto su cónyuge, como sus hijas, su yerno – Carlos Andrés Isaza López y el señor Jorge Alberto Carreño, en exponer que la vida familiar se transformó por completo.

Además, por qué no, considerar que como lo dijo la señora Rengifo, al no estar devengando la misma remuneración que cuando trabajaba horas extras, dominicales y festivos, el dinero para invertir en el ocio se restringe y eso lo confirmó la declarante Juliana Toro, empleada de Ingeomega – Sociedad donde labora Iván- cuando anunció que actualmente él tiene únicamente funciones administrativas y claramente el salario varía si se está en cuadrilla – como él antes- porque allí devengan además del salario base, los recargos nocturnos, horas extras etc.⁵⁹ Lo que le suma credibilidad a la versión de la cónyuge y hace concluir que incluso sin conocer en qué proporción se disminuyeron los ingresos, esto pasó y afecta de una u otra forma las condiciones de desenvolvimiento de la familia.

Y acá se apunta, no es dable considerar únicamente aquellas afectaciones que implican que funcionalmente el actor no pueda hacer determinada actividad que solía hacer, como lo insinuó el *a quo* en las preguntas realizadas por él en el interrogatorio; en esta clase de perjuicios por supuesto se debe tener en cuenta

⁵⁹ Minuto 1:57:00 y 2:12:00 Archivo 45 Cuaderno Principal, Primera Instancia

también que al afectado simplemente no le dan ganas, pues esa falta de ánimo tiene origen, particularmente en el señor Iván, en el tantas veces mencionado en esta providencia, miedo a infectarse.

Entonces, es claro que, contrario a lo afirmado por la Compañía de Seguros Mundial S.A. en la apelación, **este perjuicio sí se probó, no sólo en la víctima directa, también en las otras demandantes.** A todos se les afectaron sus condiciones de existencia, el accidente con la volqueta permeó todo el núcleo familiar directamente, se les transformó su cotidianidad, ahora están más al pendiente de su esposo y padre, se evitan reuniones con familiares y él ya no participa de forma activa en las labores del hogar y la convivencia, la misma relación de pareja en su vida íntima se limitó al extremo; de tal forma que a la luz de los parámetros reseñados **se modificará la condena por este perjuicio aumentando el monto concedido a Iván y Gloria en 35 y 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes respectivamente y se reconocerá a sus hijas en un monto de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una.**

3.4. Reparos relativos a la póliza y límites aplicables respecto a la acción directa frente a la aseguradora.

En el *sub lite* se tuvo en cuenta por el juez de primera instancia para la condena en contra de la aseguradora el contrato de seguro contenido en la «**PÓLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL – AUTOS PESASOS**» número 2000017965⁶⁰, la cual amparaba el riesgo de responsabilidad civil extracontractual, las coberturas por daños a bienes de terceros y muerte o lesiones a una persona, sin embargo, como se anunció en los antecedentes tanto de esta sentencia, como en la providencia apelada, en la contestación de los llamamientos en garantía **se aclaró por parte de la Compañía Mundial de Seguros S.A. que esa póliza había sido cancelada y, en cambio se había expedido la No. 2000020787,** la cual tiene el mismo rango temporal y de cobertura que la anterior, **resaltando que la que debía afectarse era esa y no la anotada en el fallo recurrido.**

En ese sentido, le asiste razón al demandado Delio de Jesús en los argumentos expuestos en su apelación sobre este punto, toda vez que, el *a quo* no indicó en el *decisum* cuál era la póliza contentiva de las condiciones del contrato de seguro de responsabilidad civil suscrito entre las partes que se iba a afectar con la

⁶⁰ Página 25 PDF 47 Cuaderno Principal, Primera Instancia

condena impuesta en este proceso y en la parte motiva se confundió indicando que era la No. 2000017965, **cuando realmente era la No. 2000020787**; por lo que esta será la que se tendrá en cuenta en la modificación que se hará sobre la condena en la indemnización de perjuicios.

Ahora, frente al otro reparo que se expuso en la apelación presentada por ese mismo demandado, relativo a que en la sentencia del 22 de febrero de 2022 se había aplicado el deducible pactado para la cobertura de daños a bienes de terceros, cuando lo que aquí se ordenó indemnizar fueron los perjuicios derivados del daño corporal padecido por Iván de Jesús Vélez; se advierte que de hecho, el daño emergente que entre otras cosas se pretendió acreditar con la reparación de la motocicleta de placas PKO40B, no fue concedido, según se explicó por el *a quo* en el acápite “4.2.2.-Referencia al daño emergente”. Teniéndose como único daño a resarcir las lesiones que en su humanidad padeció el señor Vélez.

Entonces, si se mira la póliza aplicable, esto es, la No. 2000020787, visible a folio 18 del PDF 15 del cuaderno principal, se lee que por la cobertura “R.C. LESIONES O MUERTE A 1 PERSONA” tiene un límite asegurado de \$300.000.000 y sin ningún deducible. Lo que indudablemente le otorga la razón al demandado y en esa misma línea **se modificará la orden en contra de la aseguradora eliminando lo referente al deducible.**

Por otro lado, se observa que entre las peticiones elevadas por Delio de Jesús en el recurso de apelación se encuentra que se condene a la aseguradora al pago de la totalidad de la condena, teniendo en cuenta que el valor asegurado alcanza a cubrirla por completo y que en ese sentido se le exonere a él de pago alguno.

Sobre ese asunto se puntualiza que además de los llamamientos en garantía, aquí se ejerció frente a la Compañía Mundial de Seguros S.A. la acción de que trata el artículo 1133 de la codificación comercial⁶¹, demandándose delantadamente la indemnización de parte del asegurador. Lo que implica resarcir a la propia víctima y no a través del reembolso que haga la aseguradora al asegurado cuando este pague, como se ordenó en primera instancia, pese a haber razonado en los mismos términos en el acápite 5 del caso concreto de la sentencia⁶², pues esa es

⁶¹ ARTÍCULO 1133. <ACCIÓN DIRECTA CONTRA EL ASEGURADOR>. <Artículo subrogado por el artículo 87 de la Ley 45 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> En el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador. Para acreditar su derecho ante el asegurador de acuerdo con al artículo 1077, la víctima en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador.

⁶² Páginas 24-25 PDF 47 Cuaderno Primera Instancia.

precisamente la razón por la cual se le instituyó al agraviado como beneficiario de la indemnización y en tal calidad. Sin que luzca adecuado que se hubiera condenado al pago principal a los demandantes – asegurados y, a la aseguradora en forma subsidiaria cuando, por un lado, se ejerció la acción directa y, por el otro, el valor asegurado alcanzaba a cubrir la totalidad de la indemnización.

Bajo este entendido, sin necesidad de más consideraciones es que **se revocará el numeral quinto de la sentencia de primera instancia ordenando a la aseguradora el pago directo de los valores que le corresponde asumir** y no, por vía indirecta o como se le denominó “en reembolso”. Ello sin perjuicio del límite asegurado y de lo que mayoritariamente ha considerado la sala en reciente pronunciamiento cuando NO se ejerce la acción directa⁶³, pero que no va al caso.

De la misma manera, **se revocará el numeral cuarto de dicho proveído entendiéndose que la suma asegurada por la cobertura que se afectó alcanza a cubrir la totalidad de la condena** por indemnización de perjuicios en esta oportunidad.

Considerando que se condenará a la aseguradora al pago directo, resulta imperioso pronunciarse igualmente frente al pago de los intereses moratorios, y al respecto tenemos que con fundamento en la sentencia SC1947-2021 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de la cual, el magistrado ponente entiende que se desagregaron diversas hipótesis en relación con el pago de intereses de que trata el artículo 1080 del Código de Comercio respecto del contrato de seguro, pues se tomaron en cuenta los distintos escenarios en los cuales podía considerarse que el beneficiario o asegurado ha acreditado su derecho frente a la aseguradora, en los términos del artículo 1077 del mismo estatuto, y dependiendo de ello, los mismos podían fijarse desde diversos momentos, precisamente como el que acá se reclamó en las pretensiones de la demanda, sin embargo la sala mayoritaria entiende que el escenario es uno solo y es que los mismos se deben reconocer desde la ejecutoria de la sentencia dado que es apenas allí donde se determina la responsabilidad del asegurado, así como el daño y el monto de los perjuicios, razón por la cual así se ordenarán en esta oportunidad.

3.5. Sobre la condena en costas.

⁶³Sentencia No. 13 del 18 de marzo de 2024.

Se reparó por el señor Restrepo Rendón el hecho de que no se hubiera condenado a la Compañía mundial de Seguros al pago total de las costas, conforme lo establecido en el artículo 1128 del Código de Comercio el cual prescribe expresamente que:

“El asegurador responderá, además, aún en exceso de la suma asegurada por los costos del proceso que el tercero damnificado o sus causahabientes promuevan en su contra o la del asegurado, con las salvedades siguientes: 1) Si la responsabilidad proviene de dolo o está expresamente excluida del contrato de seguro; 2) Si el asegurado afronta el proceso contra orden expresa del asegurador, y 3) Si la condena por los perjuicios ocasionados a la víctima excede la suma que, conforme a los artículos pertinentes de este título, delimita la responsabilidad del asegurador, éste sólo responderá por los gastos del proceso en proporción a la cuota que le corresponda en la indemnización.”

Al respecto, se advierte que el *a quo* condenó en costas a la parte demandada, pero no precisó nada frente a la aseguradora, desconociendo que, como se ha venido sosteniendo por esta sala, la obligación que impone la citada norma a la aseguradora sí se refiere a las costas del proceso⁶⁴; motivo por el cual se advierte **procedente modificar el numeral sexto de la providencia apelada, para en cambio, condenar a la Compañía Mundial de Seguros S.A. al pago en su totalidad de la condena en costas en primera instancia .**

3.6. Sobre el estudio de la conducta de las partes.

Se duele la compañía de seguros demandada del hecho de que no se hubieran inferido indicios de la conducta de la parte demandante, al promover una demanda en la que a su parecer se querían atribuir hechos pasados al accidente que se propuso como hecho dañoso. Contra este reparo, téngase en cuenta que *“La demanda en los procesos civiles ... es el escrito mediante el cual se ejerce el derecho subjetivo público de acción, es decir, se formula a la rama judicial del Estado la petición de que administre justicia y con tal fin decida sobre las pretensiones contenidas en ella, a través de un proceso”*⁶⁵; y, *“la materialidad de lo que ha de ser procesado, por medio del proceso, es un conflicto en el que se afirma por medio de una pretensión procesal que puede ser resistida (litigio)”*⁶⁶.

Es decir, a través de la demanda se hace una afirmación que precisamente está en controversia y por eso se lleva a un proceso, en el que en todo caso puede

⁶⁴ Sentencia No. 019-24, Sala Civil, Tribunal Superior de Medellín.

⁶⁵ Corte Constitucional C-1069-02

⁶⁶ Pág 46, El Proceso Jurisdiccional, Martín Agudelo Ramírez. Segunda Edición.

ser resistida y luego ser decidida por el tercero supra partes, lo que no implica que si su pretensión no prospera pueda considerarse *per se* una conducta temeraria o de mala fe y que además deban derivarse consecuencias procesales en contra de ella, como lo insinúa la compañía apelante, máxime porque el ordenamiento jurídico colombiano tiene como bandera el principio de la buena fe que irradia todo cuanto allí se procesa, sin que para el particular se advierta la configuración de ninguna de las causales previstas en el artículo 79 *ejusdem* y menos que haya quedado en evidencia rotunda una conducta fraudulenta en cabeza de la demandante, pues sus pretensiones se hicieron amparadas en los medios probatorios que aportó, como pero ejemplo el dictamen pericial aludido, que al ser elaborado por un experto, le era dable a la parte, a partir de ahí, formular sus pretensiones, distinto es que solo después de la confrontación probatoria se haya desvirtuado, pero precisamente para eso es que se lleva a cabo esta clase de juicios. De esta forma, infundado resulta el reparo realizado con soporte a estos argumentos.

3.7. Conclusión.

Corolario de lo anterior, se modificará la sentencia de primera instancia, en cuanto a los perjuicios reconocidos, el deducible pactado y la condena en costas frente a la aseguradora. Asimismo, se revocará la condena a intereses civiles frente a los demandados Delio de Jesús y Coovolqueteros, así como la relativa al reembolso que se emitió respecto a la Compañía de Seguros Mundial S.A., en virtud de la acción directa, incluyendo además los intereses que le corresponde pagar.

En razón del resultado de los recursos formulados, esto es que, a ambas partes les prospere alguno de los reparos formulados en contra de la decisión de primer grado, no se condenará en costas en esta instancia.

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 los numerales TERCERO y SEXTO de la parte resolutive de la sentencia proferida el día 22 de febrero de 2022, por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín, dentro del presente proceso Declarativo – Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual-, promovido por **IVÁN DE**

JESÚS VÉLEZ, GLORIA PATRICIA RENGIFO TORO, SIRLEY MANLLELY y JOHANA MILENA VÉLEZ RENGIFO en contra de **DELIO DE JESÚS RESTREPO RENDÓN, COOPERATIVA DE TRANSPORTE DE VOLQUETEROS DE CARGA DE COLOMBIA y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A**, quien además fue llamada en garantía, los cuales quedarán así:

“TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **SE CONDENA** a la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, en virtud de la póliza No. 2000020787⁶⁷ a pagar las siguientes sumas de dinero a favor de los demandantes y teniendo en cuenta que el límite del valor asegurado es de \$300.000.000, de esta manera:

3.1. Para **IVÁN DE JESÚS VÉLEZ**. Por perjuicios morales: 30 SMLMV y por daño a la vida de relación: 35 SMLMV.

3.2. Para **GLORIA PATRICIA RENGIFO TORO**. Por perjuicios morales: 25 SMLMV. daño a la vida de relación: 30. SMLMV.

3.3. Para **SIRLEY MILENA VÉLEZ RENGIFO**, en calidad de hija, por perjuicios morales: 10 SMLMV y por daño a la vida en relación la suma de 10 SMLMV

3.4. Para **JOHANA MILENA VÉLEZ RENGIFO**, en calidad de hija, por perjuicios morales la suma de 10 SMLMV y por daño a la vida en relación la suma de 10 SMLMV.

SEXTO: Las costas correrán a cargo de la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1128. En su liquidación se tendrá en cuenta la suma de \$5.000.000 por concepto de agencias en derecho.

SEGUNDO: REVOCAR los numerales **CUARTO y QUINTO** de la parte resolutive de la sentencia proferida el día 22 de febrero de 2022, por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín, dentro del referenciado proceso.

TERCERO: En lo demás, se mantiene incólume la decisión de primera instancia.

CUARTO: Sin lugar a condenar en costas en esta instancia, en razón del resultado de los recursos.

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

Proyecto discutido y aprobado en sala de la fecha

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

⁶⁷ Folio 14 [03. Respuesta Mundial](#)

Los Magistrados, (Firmado electrónicamente)

BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA

JULIÁN VALENCIA CASTAÑO
(Con salvamento 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
Firma Con Salvamento Parcial De Voto

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: **eefd3d6d0b6b43e11bb7906748b15e02e29858ec2fadbc49820a3898ba951d79**

Documento generado en 09/08/2024 05:02:35 PM

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