**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**

**SALA CIVIL**

**MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Bogotá, D.C., veintisiete de octubre de dos mil veintitrés.

Ponencia presentada y aprobada en Sala Civil de Decisión según actas de 26 de julio y 27 de septiembre de 2023.

Proceso: Verbal de responsabilidad extracontractual.

Demandante: David Alejandro Mejía Álzate y otros.

Demandado: Juan Humberto Izquierdo Camelo y Allianz Seguros S.A.

Radicación: 110013103011202100215 01.

Procedencia: Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá.

Asunto: Apelación sentencia

SC-046/23.

Se pronuncia la Sala sobre el recurso de apelación provocado por la demandada Allianz S.A. contra la sentencia proferida el 8 de febrero de 2023 en el asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

1. Mediante la demanda incoada, David Alejandro, Juan Carlos y Andrés Felipe Mejía Álzate, Juana de la Cruz Alzate Restrepo y Yeny Gómez García, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo Sergio Andrés Botero Gómez, convocaron a juicio a Juan Humberto Izquierdo Camelo2 y Allianz Seguros S.A., frente a quienes plantearon las siguientes3 pretensiones:

1.1. Se declare responsable civil y extracontractualmente a Juan Humberto Izquierdo Camelo, según se extrae del escrito inicial, por la ocurrencia del accidente de tránsito acaecido el día 16 de julio de 2020.

1.2. Se declare que, con ocasión al accidente vial, se configuró el siniestro dentro de la póliza que amparaba el riesgo y que fue expedida por Allianz Seguros S.A.

1.3. Se declare que la aseguradora es responsable del pago de la indemnización que les corresponde a los demandantes, junto con los intereses moratorios conforme al artículo 1080 del Código de Comercio.

1.4. Condenar al convocado Juan Humberto Izquierdo Camelo al pago de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados por su responsabilidad en el accidente de tránsito por los siguientes conceptos:

(i) A Yeny Gómez García:

Lucro cesante consolidado: $38’333.216,00

Lucro cesante futuro: $585’868.562,00

Perjuicio moral: 100 smmlv.

Daño a la vida en relación: 100 smmlv

(ii) Sergio Andrés Botero Gómez:

Perjuicio moral: 100 smmlv

Daño a la vida en relación: 100 smmlv

(iii) Juana de la Cruz Álzate Restrepo

Perjuicio moral: 100 smmlv

Daño a la vida en relación: 100 smmlv

(iv) Andrés Felipe Mejía Álzate

Perjuicio moral: 50 smmlv

Daño a la vida en relación: 50 smmlv

(v) Juan Carlos Mejía Álzate

Perjuicio moral: 50 smmlv

Daño a la vida en relación: 50 smmlv

(vi) David Alejandro Mejía Álzate:

Perjuicio moral: 50 smmlv

Daño a la vida en relación: 50 smmlv

1.6. Que se condene a los demandados al pago de las costas.

2. Como sustento fáctico la parte actora expuso lo siguiente:

2.1. El 16 de julio de 2020, en la vía que conduce de Medellín a Bogotá, sobre el Km 25+300, en el municipio de Guarne, Antioquia, se presentó un accidente de tránsito en que se vio involucrado el vehículo de placas SXX-513 y cuya producción resultó fatal para Luis Gonzalo Mejía Álzate, quien se desplazaba en bicicleta.

2.2. Adujo que el automotor para el momento del siniestro se encontraba asegurado para el riesgo de responsabilidad civil extracontractual por parte de Allianz Seguros S.A. mediante la póliza #022432853/0 con vigencia entre el 1º de abril de 2020 y 31 de marzo de 2021.

2.3. Señaló que el suceso ocurrió por la imprudencia del conductor del vehículo al estar estacionado y abrir la puerta sin las debidas precauciones, por cuanto golpeó y desestabilizó a la víctima quien finalmente fue arrollado por un tractocamión que se desplazaba de forma paralela, y falleció en el Hospital San Vicente Fundación.

2.4. Si bien para el día de los hechos se acercó la autoridad para elaborar el informe policial de accidente de tránsito C-01094619, no se ha iniciado por parte del inspector de esa dependencia el trámite contravencional. En todo caso, la Fiscalía 127 Seccional del Guarne, Antioquia, impulsó indagación por el delito de homicidio culposo cuyo CUI corresponde al 056156000364202080029.

2.5. Para el 16 de julio de 2020, el señor Luis Gonzalo Mejía Alzate se encontraba vinculado a la empresa IDATA por medio de contrato indefinido y con una asignación mensual de $3’199.200, en el cargo de analista master data II.

2.6. El núcleo familiar de la víctima, Luis Gonzalo Mejía Álzate, estaba conformado por: su compañera permanente Yeny Gómez García y su hijo de crianza, Sergio Andrés Botero Gómez, quienes dependían económicamente de él; su señora madre Juana de la Cruz Alzate Restrepo y, sus hermanos Andrés Felipe, Juan Carlos y David Alejandro Mejía Alzate, a quienes la noticia funesta del deceso les causó gran dolor y congoja, además de privarles de momentos familiares y sociales.

2.7. Reseñó que, si bien se presentó reclamación ante Allianz Seguros S.A., ella fue negada infundadamente.

3. La demanda fue admitida mediante auto de fecha 8 de octubre de 2021*.*

3.1. El demandado Juan Humberto Izquierdo Camelo guardó silencio en el traslado de la demanda.

3.2. Por su parte, Allianz Seguros S.A., una vez tuvo conocimiento del inicio de la acción, contestó el libelo, objetó el juramento estimatorio y propuso las excepciones de mérito5 que denominó

*“(i) inexistencia de responsabilidad como consecuencia del hecho exclusivo de la víctima”, (ii) “inexistencia de responsabilidad a cargo de los demandados por la falta de acreditación del nexo causal”,(iii) reducción de la indemnización como consecuencia de la incidencia de la conducta de la víctima en la producción del daño”, (iv) “falta de legitimación en la causa por activa de Yeny Gómez García y Sergio Andrés Botero Gómez”, (v) “inexistencia de prueba de lucro cesante”, (vi) “tasación exorbitante del daño moral”, (vii) “improcedencia del reconocimiento del daño a la vida en relación”, (viii) “inexistencia de obligación de indemnización por incumplimiento de las cargas del artículo 1077 del código de comercio”, (ix) “riesgos expresamente excluidos en la póliza de autos livianos servicio particular 021528678/9”, (x) “carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguros”, (xi) en cualquier caso, de ninguna forma se podrá exceder el límite del valor asegurado”, (xii) límites máximos de responsabilidad del asegurador en lo atinente al deducible”, (xiii) “improcedencia de causación de los intereses de mora en los términos del artículo 1080 del C.Co”,* y la de carácter innominado.

4. Adelantadas las etapas propias de un proceso de estas características, se dictó sentencia el 8 de febrero de 20236 en la cual: (i) se declaró probada la excepción de *“improcedencia de causación de los intereses de mora en los términos del artículo 1080 del C.Co”;* (ii) se negaron los demás medios exceptivos; (iii) se declaró la responsabilidad civil y extracontractual de Juan Humberto Izquierdo Camelo por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes derivados de la muerte de Luis Gonzalo Mejía Alzate; (iv) se condenó al pago: en favor de Yeny Gómez García por concepto de lucro cesante pasado la suma de $65’629.672,10 y lucro cesante futuro $375’767.794,61, por perjuicio moral el equivalente a 100 smmlv, misma cantidad reconocida al menor Sergio Andrés Botero Gómez y Juana de la Cruz Alzate por ese concepto; a los hermanos de la víctima por el daño moral ocasionado, lo correspondiente a 50 smmlv para cada uno; en lo atinente al daño en la vida en relación se reconoció 20 smmlv a Yeny Gómez y Juana de la Cruz Alzate, y aun cuando se negó al menor ese perjuicio, se despachó de forma favorable a los demás demandantes en cuantía de 10 smmlv para cada uno; (v) con ocasión a la póliza de seguro expedida, se determinó que la indemnización reconocida debía ser asumida por Allianz Seguros S.A., con descuento del respectivo deducible y en caso de no cancelarse esos rubros, sería aplicado el artículo 1080 del código mercantil, y (vi) impuso condena en costas.

**LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Tras exponer los antecedentes que dieron lugar a la proposición de la acción, la juzgadora estableció los presupuestos para la demanda y aquellos necesarios para la responsabilidad civil extracontractual. Al adelantar el examen de la legitimación, centró su atención en la igualdad de las distintas formas de conformación familiar e iteró la flexibilización probatoria en la acreditación de la unión marital de hecho, sin perder de vista la categoría que se le ha otorgado al hijo de crianza por parte de la jurisprudencia y los lazos fraternales que se originan entre el menor y el que se considera padre.

A continuación, recordó que en ejercicio de actividades peligrosas a la víctima se le releva de probar el elemento culpa, siendo procedente probar el daño y el nexo causal. Recordó que en el desarrollo concurrente por parte de los sujetos de la misma acción, la presunción de culpa se desvanecía y era necesario acreditar la totalidad de las exigencias para la configuración responsabilidad aquiliana, siendo necesario verificar el grado de la actuación de cada afectado para determinar el daño padecido.

Tras relacionar el material probatorio recaudado, prosiguió con las conclusiones derivadas de su análisis y enfatizó en que el accidente se originó por la intervención del demandado al abrir la puerta de su vehículo de forma intempestiva, según logró extraer del video aportado por el extremo actor; así mismo, tuvo por sentadas las afecciones emocionales al grupo familiar por el deceso de Luis Gonzalo Mejía Alzate, determinación que sustentó en las declaraciones de los interrogados y de las pruebas testimoniales.

A fin de profundizar sobre cada aspecto, acotó que el daño no era materia de discusión en tratándose del fallecimiento de la víctima en el accidente de tránsito el día 16 de julio de 2020 ocurrido en la vía Medellín-Bogotá km 25 + 0000, en el que se involucró el automotor de placas SXX513; de igual manera en lo referente a la culpa, estimó que no existía duda frente a la intervención de Juan Humberto Izquierdo Camelo en la producción del daño, por cuanto, conforme a la evidencia digital del día del accidente, resultaba claro que fue la ausencia de precaución al descender del vehículo la que produjo el golpe al ciclista y la consecuente desestabilización que lo arrojó a la estructura del tractocamión que finalmente lo arrolló, sin que las proyecciones realizadas en el dictamen o incluso el informe de policía de accidente de tránsito, logren desvirtuar la contundencia del material visual.

Así mismo, memoró los efectos de la falta de contestación de la demanda y la ausencia de Juan Humberto Izquierdo Camelo a la audiencia de que trata el artículo 372 de la Ley 1564 de 2012, cuya sanción es la materialización de la confesión ficta derivada de los cuestionamientos asertivos que se allegaron para el interrogatorio de parte.

Al concluir con el examen del nexo causal, esgrimió que se despejó la duda frente a la contribución del accidente por parte del ciclista, para lo cual estimó que la suficiencia visual del video permite identificar que la causación del daño se originó en la imprudencia del conductor y la ausencia de previsión de afectación a otros actores viales, pues no tuvo en cuenta el continuo tránsito de ciclistas en la zona.

A partir de lo expuesto, comenzó por descartar cada una de las excepciones encaminadas a poner de presente la deficiencia en el nexo causal, la ausencia de legitimación por activa de Yeny Gómez García y el menor, así como las demás encaminadas a desvirtuar la responsabilidad endilgada.

En cuanto a las defensas frente al reclamo de daño moral y la vida en relación, destacó que la primera de ellas sería analizada dentro del acápite correspondiente, y que, en la segunda, la jurisprudencia ha pregonado que, dependiendo el caso, no solo era reconocible a la víctima directa, sino incluso a sus allegados.

Para calcular el lucro cesante, la juzgadora tomó como base el salario devengado y certificado por el empleador IDATA, así como la constancia de afiliación de la EPS Sura, concluyendo que correspondía a $3’999.000,00, que incluía el 25% de aportes sociales. Tras realizar el respectivo ajuste, descontó el 25% que por gastos personales erogaba la víctima, resultando un excedente total de $3’388.562,177 como base para la liquidación.

Así, tras relatar que el tiempo liquidado correspondía a aquel comprendido entre la fecha del deceso y el balance realizado a 31 de enero de 2022, efectuada la operación aritmética, concluyó que al resultado integral debía aplicarse un 60% de variación, en razón a que si bien la dependencia económica de la compañera permanente era visible, no era total en tanto que percibía algunos ingresos, opinión que desencadenó en una indemnización por concepto de lucro cesante consolidado de $65’629.672,10.

A continuación, tomando como base el ingreso relatado en líneas anteriores y la expectativa adicional de vida de la víctima, la cual calculó en 42,2 años, concluyó que la cuantía por concepto de lucro cesante futuro ascendía a $375’767.794,61 en favor de Yeny Gómez García.

Por perjuicios morales, atendiendo la siguiente gráfica, reconoció en favor de la señora Gómez García, su menor hijo y la madre de aquel, el equivalente en 100 smmlv, y a sus hermanos, de manera individual la cantidad de 50 smmlv.



En lo atinente al daño en la vida en relación, la juzgadora atestó que los miembros de la familia resultaron afectados en muchas de sus actividades sociales, en razón a que el promotor de las reuniones y de mantener la familia unida, era precisamente el causante, situación que varió tras el siniestro. Siendo, así las cosas, reconoció por ese concepto a los hermanos la cantidad de 10 smmlv por cada uno de ellos, mientras que a la madre y su compañera permanente, en cuantía de 20 smmlv de manera individual. Frente a ese daño, el menor no resultó favorecido en tanto que si bien la afectación fue evidente, lo cierto es que las actividades deportivas y sociales no se vieron menguadas al punto de los demás demandantes.

**LA APELACIÓN.**

Inconforme con la determinación de primera instancia, Allianz Seguros S.A. apeló la sentencia sustentando su réplica en que dentro de la valoración probatoria, no se tuvo en cuenta que fue el actuar imprudente de la víctima lo que generó el accidente vial, sin que en la provocación del suceso mediara comportamiento del conductor del vehículo de placas SXX513, siendo improcedente que el deber de previsión sea un factor endilgable a la persona que se encontraba dentro de ese automotor, pues en este caso la responsabilidad de ese imperativo recaía sobre el ciclista.

Así mismo, consideró que la interpretación del régimen de responsabilidad era errada, por cuanto el único que desarrolló una actividad peligrosa era la víctima fatal, en tanto que el vehículo de placas SXX513 se había estacionado, lo que supone que la presunción de culpa del conductor del camión no era la correcta para ser aplicada, y en consecuencia debía probarse la incidencia de Juan Humberto Izquierdo Camelo. En todo caso, tampoco se revisó la concurrencia de culpas en el acaecimiento del hecho, pues aún de probarse algún daño por el señor Izquierdo, lo cierto es que Gonzalo Mejía actuó de forma negligente mientras se desplazaba en la bicicleta.

En todo caso, a su consideración, haber desestimado el dictamen pericial a través del cual se buscó reconstruir el accidente, resulta contrario a la normativa, ya que la parte demandante no contravino las conclusiones expuestas en el documento, el cual no pudo ser desvirtuado por la simple revisión del video, el cual incumple con las previsiones de la ley 527 de 1999 para su análisis.

Así mismo, arguyó que la calidad de compañera permanente no fue acreditada en los términos del artículo 2º de la Ley 979 de 2005, así como tampoco la de hijo de crianza, sin que pueda suplirse ese condicionamiento con cualquier análisis temporal.

En lo que tiene que ver con la tasación de los perjuicios morales, consideró que se superaron los topes establecidos en la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y que en todo caso, se desconoció que la afectación de la vida en relación solo pueden ser reconocidos a la víctima directa de un siniestro como el que se analiza; sin perder de vista que la base para el cálculo del lucro cesante consolidado y pasado, no tuvo material probatorio con el cual justificarse, y por el contrario se argumentó una base de presunción laboral en cabeza del fallecido, adicional a omitir el ingreso y manutención que la señora Gómez reveló al deponer el interrogatorio de parte, lo que aniquila la dependencia económica que sirvió de base para la condena del lucro cesante.

Finalmente, apuntó que se desconoció la naturaleza indemnizatoria del seguro y la ausencia de probanza frente al siniestro y la cuantía de la pérdida.

**CONSIDERACIONES**

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la incursión en causal que pueda viciar de nulidad lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo la instancia.

2. Preliminarmente se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos señalados por el apelante en la primera instancia, sustentados ante esta Sede, atendiendo la pretensión impugnaticia que rige el recurso de apelación, de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. El recurso de alzada se erigió en varios argumentos, cuyos embates se sintetizan en la legitimación por activa de Yeny Gómez García y su menor hijo; no tener en cuenta que la presunción de culpabilidad no era aplicable al caso por cuanto el conductor del automotor no estaba ejerciendo para el momento del accidente ninguna actividad peligrosa; actuar de la víctima en la producción del daño; dicotomía probatoria entre el video y el dictamen pericial; y finalmente la tasación de los perjuicios reconocidos.

Bajo ese escenario, esta sede judicial se centrará en atender únicamente esas críticas, habida cuenta que aun cuando son individualizadas en la alzada, lo cierto es que muchas de ellas confluyen en su argumentación y por tanto, agruparlas resulta acorde a un mejor entendimiento de lo que aquí se va a decidir.

4. Ahora, debe destacarse que el origen de la demanda lo motivó el accidente de tránsito acaecido el 16 de julio de 2020 mientras que Luis Gonzalo Mejía Alzate se desplazaba en bicicleta por la vía de Guarne, Antioquia; cuando de forma sorpresiva fue golpeado con la puerta del vehículo de placas SXX-513, que según aseveraciones coincidentes entre las partes, estaba estacionado, restando por precisar si a la orilla de la vía o sobre un área de la misma.

Los sujetos que conforman el extremo demandante se componen por varios niveles de afectividad y cercanía familiar, sin que quede duda de los lazos consanguíneos que favorecen a la señora Juana de la Cruz Alzate Restrepo, madre del fallecido, David Alejandro, Juan Carlos y Andrés Felipe Mejía Álzate, hermanos de aquel, hecho que además de encontrarse acreditado en el plenario, no fue debatido por las partes. Así mismo, se adhiere a ese grupo, la señora Yeny Gómez García y su menor hijo, la primera de ella quien se autoproclama compañera permanente de la víctima fatal, y de manera paralela aduce que el segundo, a quien representa en el *dossier*, es hijo de crianza de Luis Gonzalo Mejía Alzate.

4.1. Recuérdese que:

*“… la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión” (sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519.”*

Además, porque desde antaño la jurisprudencia patria ha enseñado que la legitimación en la causa:

*“es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste. Por eso, su ausencia no constituye impedimento para resolver de fondo la litis, sino motivo para decidirla adversamente, pues ello es lo que se aviene cuando quien reclama un derecho no es su titular o cuando lo aduce ante quien no es el llamado a contradecirlo, pronunciamiento ese que, por ende, no sólo tiene que ser desestimatorio sino con fuerza de cosa juzgada material para que ponga punto final al debate, distinto de un fallo inhibitorio carente de sentido lógico por cuanto tras apartarse de la validez del proceso siendo éste formalmente puro, conduce a la inconveniente práctica de que quien no es titular del derecho insista en reclamarlo o para que siéndolo en la realidad lo aduzca nuevamente frente a quien no es el llamado a responder” .*

4.2. Con esas premisas, y en lo que atañe a la legitimación de la señora Yeny Gómez García, debe destacarse que en el libelo introductorio de manera reiterada se consignó que demandaba en su calidad de compañera permanente de la víctima señor Luis Gonzalo Mejía Alzate; le correspondía entonces demostrar tal condición, carga que el apelante resalta no fue atendida.

4.2.1. En efecto, el artículo 84 de la Ley 1564 de 2012, señala que como anexos de la demanda “*debe acompañarse (…) 2. La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85*”; y este precepto en su inciso 2º consagra *“(…) En los demás casos, con la demanda se deberá aportar la prueba de la existencia y representación legal del demandante y del demandado, de su constitución y administración, cuando se trate de patrimonios autónomos****, o de la calidad de*** *heredero, cónyuge,* ***compañero permanente****, curador de bienes, albacea o administrador de comunidad o de patrimonio autónomo* ***en la que intervendrán dentro del proceso.****”* (negrilla a propósito); es decir, que cuando se aduce actuar en determinada condición debe adosarse prueba de esa calidad, así cuando se alega ser compañero permanente al presentar la demanda es requisito indispensable probar dicha calidad.

Ahora bien, la calidad de compañero permanente corresponde a un estado civil derivado de la unión marital de hecho, como lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia desde el 18 de junio de 2008 al rectificar su doctrina10, en donde consideró:

*“Por esto, la Corte recientemente enseñó que la Ley 54 de 1990, no tenía como único propósito, definir la unión marital de hecho y describir sus elementos, sino que también en ella se “estableció que esa conceptuación se hacía 'para todos los efectos civiles' (se subraya), lo que significa que, con independencia de cuáles sean en concreto esos efectos (derecho a alimentos, derechos laborales prestacionales, entre otros), es innegable que la norma hace alusión a una relación jurídica específica que genera consecuencias jurídicas determinables para cada uno de los compañeros permanentes”,* párrafos adelante anotó*: “De lo dicho se sigue que la unión marital de hecho, al igual que el matrimonio, es una especie de estado civil, pues aparte de no ser una relación cualquiera, no es algo que sea externo a las personas que la conforman, por el contrario, trasciende a ellas, es decir, a la pareja misma y a cada uno de sus miembros individualmente considerados, con cierto status jurídico en la familia y la sociedad”.* (Se destaca)

Advirtió así mismo que:

“*La ley, es cierto, no designa expresamente a la unión marital de hecho como un estado civil, pero tampoco lo hace con ningún otro, simplemente los enuncia, aunque no limitativamente, y regula, como acontece con los nacimientos, matrimonios y defunciones, y lo propio con la referida unión. Por ello, el artículo 22 del Decreto 1260 de 1970, establece que los demás “hechos, actos y providencias judiciales o administrativas relacionadas con el estado civil”, en todo caso, “distintos” a los que menciona, deben inscribirse, al igual que éstos, en el registro respectivo, así sea en el libro de varios de la notaría, como lo permite el artículo 1º del Decreto 2158 de 1970.”*

En este punto téngase en cuenta que se estableció el concepto de la unión marital de hecho *para todos los efectos civiles*, comprendiéndose en ellos el blandir tal condición en procura de la reparación de perjuicios.

A la premisa de que la unión marital debe estar inscrita en el libro respectivo, así sea en el libro de varios de la notaría se arribó teniendo en cuenta los artículos 101, 105 y 106 del Decreto 1260 de 1970 “*El estado civil debe constar en el registro del estado civil”* y debe ser probado *“con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos”* en tanto que “*Ninguno de los hechos, actos y providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujeto a registro, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina….”,* legislación ajustable a este estado en tanto que *“si la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, bien por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, ya por la voluntad responsable de conformarla, es claro que en un plano de igualdad, ambos casos deben recibir el mismo trato…”* y *“la ley no brinda un trato diferente a los cónyuges y compañeros permanentes”.*

Adicionalmente la misma Corporación, en desarrollo de su misión unificadora de la jurisprudencia nacional, en sede de casación precisó:

*“Al respecto señaló la Sala que “el segmento de mayor relevancia social y jurídica de la Ley 54 de 1990, concierne al reconocimiento del statu normativo de la unión marital de hecho como forma expresiva de la relación marital extramatrimonial, comunidad singular de vida estable, genitora de la familia y de un estado civil diverso al matrimonial.*

*(…) la* [acción] *tendiente a la declaración de existencia de la unión marital, es materia de orden público, propia de la situación familiar, del estado civil y es indisponible e imprescriptible,* ***lo cual no obsta para que las partes la declaren por mutuo consenso en escritura pública o en acta de conciliación (art. 4º, Ley 54 de 1990), en tanto el estado civil dimana de los hechos, actos o providencias que lo determinan (art. 2º, Decreto 1260 de 1970****), (…) Por esto, la Corte, recientemente rectificó la doctrina sostenida antaño por mayoría que desestimaba el estado civil originado en la unión marital de hecho (..), puntualizando los cambios normativos ‘que tienden a darle a la unión marital de hecho un tratamiento jurídico equiparable o semejante al del matrimonio’, por todo lo cual, ‘así como el matrimonio origina el estado civil de casado, la unión marital de hecho también genera el de ‘compañero o compañera permanente’’ y si bien la ley no la ‘designa expresamente (…) ‘como un estado civil’’, tampoco ‘lo hace con ningún otro, simplemente los enuncia, aunque no limitativamente’, imponiendo el deber de registrar ‘los demás ‘hechos, actos y providencias judiciales o administrativas relacionadas con el estado civil’’, en todo caso, ‘distintos, a los que menciona’ (Auto de 17 de junio de 2008, exp. C-0500131100062004-00205-01) (…) Adviértase, entonces que la acción judicial tendiente a la declaración de la unión marital de hecho, podrá ejercerse durante su existencia, aún unidos los compañeros permanentes y, por ende, antes de su terminación o después de ésta y es imprescriptible en lo relativo al estado civil”* (sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 2002-00197)*.”*

De allí que, el juzgador al decidir cada caso particular no puede ser indiferente, ni desdeñoso del precedente jurisprudencial ni a las directrices marcadas por el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, y cuando decida no acatarlo deberá explicar lo que a ello lo motiva.

4.2.2. En el asunto definido por la Sala en esta oportunidad, incumbía a la señora Gómez García demostrar la calidad de compañera permanente del fallecido señor Luis Gonzalo Mejía Alzate que reiteradamente adujo como fuente del derecho que reclama a su favor, acompañando prueba de ello con la demanda.

Para el análisis de ese último componente personal de la acción, debe decirse que en principio no se arrimó documento notarial que dé cuenta que por mutuo consentimiento la declaración de unión marital de hecho fuese reconocida en los términos del ordinal 1º del artículo 2º de la Ley 979 de 2005, que modificó el artículo 4º de la Ley 54 de 1990, o en su defecto, el acta de conciliación extrajudicial que así lo hubiese establecido.

Sin embargo, del análisis en conjunto de las pruebas recaudadas, permite inferir con seguridad el vínculo que unía a Luis Gonzalo y Yeni, empezando por la declaración extrajuicio que ambos rindieron ante el Notario 5º de Medellín el 27 de abril de 2019 en la que manifestaron ser solteros *“con unión marital de hecho*” y expresamente dijeron *“convivimos en unión libre desde hace UN (1 año CON seis (6) MESES, tiempo durante el cual hemos compartido mesa, lecho y techo de manera permanente e ininterrumpida. LUIS GONZLO MEJÍA ALZATE, manifestó igualmente que mi compañera permante (sic), la señora YENY GOMEZ GARCIA de su relación anterior, procreó un hijo el menor SERGIO ANDRES BOTERO GOMEZ de seis (6) años de edad, y soy Yo quien respondo económicamente por ambos y les brindo un buen bienestar.”* [folios 107-108 del archivo 03Demanda.pdf].

Tal manifestación realizada ante autoridad notarial, pone en evidencia la convicción de quienes declararon, particularmente del señor Mejía Alzate de considerar a la señora Yeny Gómez García como su compañera, con quien formó un hogar, una familia; lo que en este caso concreto legitima a esta última para reclamar la indemnización a que considera tiene derecho por la muerte de su compañero, así no haya obtenido declaración judicial sobre la existencia de la unión marital de hecho, pues no la requiere, como lo explicó la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela STC791-2018 del 1º de agosto de 2018, con ponencia del Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Dijo esa Corporación:

*“En efecto, revisado el expediente contentivo del proceso objeto de queja constitucional, verifica la Corte que en dicho trámite se recaudaron los testimonios de José Simón Sandoval Camargo y Víctor Hugo Mayorga Díaz, quienes reconocieron al unísono a Viviana Alexandra como la «esposa» del prenombrado causante y madre de dos de sus hijos, versiones que si bien no tendrían la virtualidad de probar el estado civil de compañera permanente de la actora, pues para ello el legislador contempló otro tipo de probanzas, sí llevan a una convicción razonable de la convivencia entre los involucrados, pese a que no se haya acreditado su reconocimiento por los medios contemplados en la normatividad vigente, lo que la facultaba para pedir el resarcimiento de los daños por ella padecidos y cuya causación se imputó a los demandados….”*

Tesis acogida por la misma Corporación al precisar que:

*“Es de recordar que el vínculo de compañera o compañero permanente se puede acreditar con cualquiera de los medios ordinarios previstos en el Código General del Proceso, pues “(…) al no existir tarifa legal en esta materia, resultan válidos la declaración extrajuicio, el interrogatorio de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez”.*

Conforme a lo expuesto, no puede ser otra la conclusión que la legitimación de la compañera permanente se encuentra acreditada para el inicio de la acción, pues no solo los testimonios arrimados permiten concluir que efectivamente subyacía una relación con expectativa familiar y proyectos mancomunados entre Yeny Gómez García y Luis Gonzalo Mejía Alzate; compartían no solo una relación afectiva, sino social, y en esa calidad fue afiliada a la EPS Sura, según certificado expedido por la entidad. La progenitora de la víctima, Juana Alzate, informó que vivió con ella hasta cuando se fue a formar el hogar con Yeny, así mismo Juan Carlos Mejía dijo *“con Yeny tenía un hogar establecido ya, él era la cabeza del hogar*”; por su parte David Mejía señaló que *“cumplía con los gastos de su hogar*” tenía una buena relación con Yeny y con su hijo.

Por su parte la declarante Alexandra Yepes, dijo que en algún momento los escuchó hablar de casarse, que Yeny y Gonzalo tenían una relación establecida. Y la testigo , dijo que eran muy unidos, compartían todo,

4.3. Ahora, debe estudiarse lo concerniente a la legitimación del menor demandante, ello en consideración a la calidad de hijo de crianza que se le atribuyó, lo que supone, actualmente, una disrupción en el concepto que de antaño se ha manejado frente a la familia, liberándose de aspectos consanguíneos y tradicionalistas, para constituirse como toda una institución, llamada a ser reconocida y protegida. Al respecto, ha comentado la Corte Suprema de Justicia, que:

*“5.3. Deviene de lo anotado que, sin mencionar antecedentes más pretéritos, la concepción de familia ha tenido una evolución constante en el derecho, a consecuencia del dinamismo social, toda vez que en alguna época la temática como tal no estuvo expresamente regulada, limitándose a las relaciones jurídicas entre parientes consanguíneos y afines, en especial en el ámbito económico, pero esa regulación tan restringida ha venido superándose con el pasar de los años, atendiendo la misma realidad social que en su constante desarrollo demuestra que la familia constituye toda una institución, llamada a ser reconocida y protegida.*

*La familia, en consecuencia, no debe definirse exclusivamente por el cientificismo, porque doblega en repetidos casos, el derecho, la libertad y la autonomía de la voluntad. La familia es ante todo una institución cultural, mediada por lazos sociales, donde lo científico puede ser desplazado.*

*De allí que en tiempos más próximos el campo de aplicación de la familia de hecho se ensanchara, para reconocer que podía emanar de lazos parentales o colaterales producidos por la crianza, esto es, de la acogida de una persona en un núcleo familiar que, por fuerza de la convivencia, permite la formación de relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, dando, incluso, origen a una nueva fuente del vínculo filial no derivada del nexo biológico, pero no extraña al ordenamiento jurídico, como en antaño se admitió en materia de adopción. En consecuencia, en una sociedad multicultural y pluriétnica* ***la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia.***

*Dicho de otra forma, las relaciones de crianza se generan por la asunción de la calidad de padre, hijo, hermano y sobrino, sin tener vínculo consanguíneo o adoptivo, las cuales nacen de la incorporación de un nuevo integrante a la comunidad doméstica.”*

En ese sentido la Corte enseñó:

*“Se distinguen entonces diversas clases de familia, por adopción, matrimonio, unión marital entre compañeros permanentes, de crianza, monoparentales y ensambladas, como lo definió la Corte Constitucional en la sentencia C-577 de 2011.*

*Entre ellas, la familia de crianza definida como aquella que nace por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos y que surge cuando “un menor ha sido separado de su familia biológica y ha sido cuidado por una familia distinta durante un período de tiempo lo suficientemente largo como para que se hayan desarrollado vínculos afectivos entre el menor y los integrantes de dicha familia” (sentencia C-577 de 2011)”16*.

En relación con los hijos de crianza la Corte Suprema de Justicia17 citando al supremo órgano constitucional señaló:

*“La Corte Constitucional ha establecido los siguientes requisitos para que se establezca una relación de padre o madre e hijo de crianza:*

*“(a) Para calificar a un menor como hijo de crianza es necesario demostrar la estrecha relación familiar con los presuntos padres de crianza y una deteriorada o ausente relación de lazos familiares con los padres biológicos. El primero de los elementos supone la existencia real, efectiva y permanente de una convivencia que implique vínculos de afecto, solidaridad, ayuda y comunicación. El segundo de los elementos supone una desvinculación con el padre o madre biológicos según el caso, que evidencie una fractura de los vínculos afectivos y económicos.*

*Ello se puede constatar en aquellos casos en los cuales existe un desinterés por parte de los padres para fortalecer sus lazos paterno-filiales y por proveer económicamente lo suficiente para suplir las necesidades básicas de sus hijos.*

*(b) De la declaratoria de hijo de crianza, se pueden derivar derechos y obligaciones. Teniendo en cuenta que los asuntos relativos al estado civil de las personas y a la filiación son materia exclusiva del legislador, cuando se establezca la existencia de un hijo de crianza, madre o padre de crianza debe existir certidumbre acerca de dicha condición de acuerdo con el material probatorio que obre en el expediente…*

*(d) La categoría “hijos de crianza” es de creación jurisprudencial; por lo tanto, el juez al momento de declarar la existencia de dicho vínculo debe hacerlo con base en un sólido y consistente material probatorio del que derive unos fuertes lazos familiares existentes entre los menores y su padre de crianza, así como la constatación de una ausencia de vínculo o muy deteriorada relación entre el menor y su padre biológico. Por cuanto de dicha declaratoria más adelante se pueden derivar otro tipo de consecuencias jurídicas (T-836/2014)”.*

4.3.1. De cara a tales supuestos, cumple precisar que en el plenario quedó demostrado el vínculo afectivo creado entre el señor Luis Gonzalo Mejía Alzate y el menor hijo de su compañera, hecho que no resulta caprichoso o de apresurada conclusión, por cuanto de forma paralela se acreditó la convivencia, ayuda y solidaridad entre aquellos, y la desvinculación parental con el padre biológico.

En efecto, además de reseñarse en el acápite fáctico, los testimonios de Gloria Alexandra Yepes y Diana Gómez García18, fueron contundentes en afirmar que ante la sociedad y toda la familia, para el niño quien representaba la figura paterna era Gonzalo Mejía Alzate, quien se preocupó constantemente por la preparación académica y personal del menor, incluso aquella encaminada a generar *“hobbies”*, como por ejemplo, bicicross.

Las declaraciones fueron coincidentes en enrostrar a Luis Gonzalo Mejía Alzate la preocupación por el desarrollo emocional del menor, situación avalada por la propia madre, quien confesó que el causante, en uso de la paciencia y tranquilidad que le caracterizaban, logró que el rendimiento del menor saliera adelante19, así la señora Juana, dijo que Gonzalo al niño de Yeny lo adoraba y decía que a *“ese niño lo tenía que sacar adelante, se le dedicó mucho”.*

Respecto a los lazos familiares y el convencimiento propio de la autoridad paternal, los testimonios fueron compatibles con el reconocimiento que el menor brindaba a Luis Gonzalo Mejía Alzate, precisando que de los puntos más importantes en los cuales se involucró de forma activa, correspondieron al académico y el deportivo, y en la declaración extrajuicio a la que se hizo atrás remembranza el mismo Luis Gonzalo dejo constancia que él respondía económicamente por ambos, refiriéndose a Yeny y al menor de 6 años hijo de esta.

A tono con eso, no existe duda alguna frente al crecimiento familiar del núcleo conformado por Yeny Gómez García, su menor hijo y Luis Gonzalo Mejía Alzate.

En tanto la relación edificada por el padre biológico del niño se vio seriamente cuestionada por los testimonios, en los que de forma concurrente se vislumbró el poco interés que aquel le demostraba en su crianza, al punto que los momentos compartidos no eran de gran aporte a la relación de padre e hijo a la que se tiene como estándar social, ya que el departir y brindar experiencias de crecimiento, no era una constante en ese modelo familiar; y es que según lo hicieron ver los deponentes, las oportunidades de distención entre Guillermo Botero y su hijo Sergio se podían contabilizar entre 2 y 3 veces al año20, escenario del cual se puede evidenciar una ausencia de vínculo o por lo menos una deteriorada relación entre el menor y su padre biológico, situación que no puede ser desconocida en el desarrollo de esta acción.

Ahondando en argumentos nótese que incluso la madre de Luis Gonzalo Mejía Álzate destacó la especialidad con que su hijo trataba al menor Sergio y a la totalidad de la familia, hechos que permiten concluir la categoría de hijo de crianza y que lo legitima para el inicio de la acción.

5. De cara a la réplica referente al yerro de la presunción de culpa atribuida al demandado Izquierdo Camelo y la categoría de responsabilidad que se pretende endilgar, debe resaltarse que se trata de un reparo que tergiversa la hermenéutica utilizada por la juez de primera instancia quien abordó el examen de la controversia desde la perspectiva de la responsabilidad civil extracontractual en actividades peligrosas concurrentes, en cuyo contexto examinó en el material probatorio acopiado las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el daño para establecer el grado de incidencia de cada uno de los involucrados.

Y es que, para la prosperidad de una acción como la que nos ocupa, el artículo 2341 del Código Civil ha establecido que quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, lo que equivale a decir que quien reclame a su vez indemnización por igual concepto, tendrá que demostrar los elementos de esta responsabilidad: (i) un autor o sujeto, que lo es quien causa el daño; (ii) la culpa o dolo del mismo; (iii) el daño o perjuicio ocasionado al sujeto pasivo y, (iv) la relación de causalidad entre el daño y la culpa del sujeto que lo causó.

Empero, cuando el daño tiene origen en actividades que el legislador, en atención a que por su propia naturaleza o por los medios empleados para llevarlas a cabo están mayormente expuestos a provocar accidentes, ha calificado como riesgosas o peligrosas, apoyándose en el artículo 2356 del Código Civil, la jurisprudencia ha implantado un régimen conceptual y probatorio cuya misión no es otra que la de favorecer a las víctimas de ese tipo de actividades en que el hombre, provocando con sus propias labores situaciones capaces de romper el equilibrio antes existente, pone de hecho a los demás en un peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes (G.J. Tomos CLII, pág. 108, y CLV, pág. 210).

Así, cuando lo perseguido atiende la concepción de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas descansa en el artículo 2356 del Código Civil a partir de un principio según el cual: “*Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta”*. Significa lo anterior, el contenido propio de una “teoría de la culpa” capaz de establecer la “presunción” de la misma en el autor del daño, con beneficio concomitante en cabeza de la víctima reflejado en el aspecto probatorio quien, al no tener ya que demostrarla (la culpa del agente), solamente le resta la carga de acreditar: *i) la autoría o sujeto activo, que lo es quien causa el daño; ii) el daño o perjuicio causado al sujeto pasivo;* y*, iii) el nexo causal o de causalidad entre el daño y la culpa del autor del daño.* En tanto, al demandado le corresponde, si busca ser exonerado, probar algún supuesto que estructure: fuerza mayor, caso fortuito, culpa exclusiva de la víctima o de un tercero que hubiere sido la causa exclusiva del accidente.

5.1. Sin embargo, dentro de ese contexto, si las partes involucradas en el accidente ejercían de manera simultánea este tipo de actividades, otro es el escenario a verificar, como lo ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

*“La graduación de 'culpas' en presencia de actividades peligrosas concurrentes, impone al juez el deber de examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales”.*

5.2. No debe perderse de vista que la condición de actividad peligrosa que aquí se analiza, podría analizarse desde esa perspectiva si se considerara que los involucrados como actores viales se desplazaban por una vía nacional en sus respectivos vehículos22: el señor Mejía Alzate en bicicleta y, Juan Humberto Izquierdo Camelo, conduciendo el camión de placas SXX-513; respecto de éste dice la defensa que no ejercía actividad peligrosa pues estaba estacionado, y es que en verdad se reveló en el plenario que el conductor acababa de detenerse sin que se tenga certeza sobre el estacionamiento total del mismo, máxime cuando no se obtuvo su versión de los hechos, pues recuérdese que debidamente notificado, guardó silencio.

Ahora, en la *causa petendi* de la demanda, se afirmó que el vehículo era conducido por el señor Izquierdo, supuesto que resulta valorado como confesión ficta, no solo porque no contestó la demanda, sino por su conducta remisa y desidiosa frente a la actuación judicial.

5.3. Para que sea aplicable el artículo 2356 del Código Civil, es necesario que el daño surja de la peligrosidad de una actividad que se ejerce con cosas o sin ellas. Al respecto, el tratadista Javier Tamayo Jaramillo expresó:

*“está fundamentada en que la responsabilidad no surge por el hecho de una cosa sino por la peligrosidad que ella pueda acarrear. El punto es más comprensible si además se tiene en cuenta que por actividad peligrosa no debemos entender una cosa y objeto a terceros. Una empresa de aviación, una flota de automóviles, una central nuclear, no son en sí actividades peligrosas, lo que es peligroso es la actividad que con ellas se despliega”*

Y agregó que debe verse:

*“la neta distinción entre peligrosidad entre la estructura y la peligrosidad en el comportamiento. En aquellos casos en que una cosa no es peligrosa en su estructura sino en su comportamiento, la presunción del artículo 2536 del Código Civil solo podrá aplicarse cuando de ese comportamiento surja el daño, pues si surge de su estructura habrá que aplicar el artículo 2341 del Código Civil, ya que el daño no surgió de la peligrosidad, puesto que el vehículo se hallaba estacionado; el artículo 2356 no tendrá aplicación, pues el daño no surgió ni de la estructura peligrosa ni del comportamiento peligroso del automotor”.*

Si bien no puede predicarse el despliegue de una actividad peligrosa, al haberse estacionado el vehículo, ello no eximía al conductor del acatamiento de las normas de tránsito: parquear en un lugar permitido24, dentro de las zonas establecidas, encender las luces de estacionamiento, poner las señales indicadoras de que está detenido:

*“ARTÍCULO 65. UTILIZACIÓN DE LA SEÑAL DE PARQUEO. Todo conductor, al detener su vehículo en la vía pública, deberá utilizar la señal luminosa intermitente que corresponda, orillarse al lado derecho de la vía y no efectuar maniobras que pongan en peligro a las personas o a otros vehículos.,*

*(…)*

*ARTÍCULO 75. ESTACIONAMIENTO DE VEHÍCULOS. En vías urbanas donde esté permitido el estacionamiento, se podrá hacerlo sobre el costado autorizado para ello, lo más cercano posible al andén o al límite lateral de la calzada no menos de treinta (30) centímetros del andén y a una distancia mínima de cinco (5) metros de la intersección.*

*ARTÍCULO 76. LUGARES PROHIBIDOS PARA ESTACIONAR. <Artículo modificado por el artículo 15 de la Ley 1811 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Está prohibido estacionar vehículos en los siguientes lugares:*

*1. Sobre andenes, zonas verdes o zonas de espacio público destinado para peatones, recreación o conservación.*

*ARTÍCULO 77. NORMAS PARA ESTACIONAR. En autopistas y zonas rurales, los vehículos podrán estacionarse únicamente por fuera de la vía colocando en el día señales reflectivas de peligro, y en la noche, luces de estacionamiento y señales luminosas de peligro.”*

Y en todo caso *“debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás”* (artículo 55 ley 769 de 2002).

5.4. En el *sub lite*, el estacionamiento del camión sin la señalización que por ley y sensatez le correspondía al conductor ocupando una zona destinada al desplazamiento de peatones y, proceder a apearse abriendo la puerta sin precaución alguna, sin verificar la presencia de transeúntes, sin observar el tráfico que por su izquierda se movilizaba activamente, respaldan la conclusión de que fue ese actuar descomedido, imprudente e irreflexivo del señor Juan Izquierdo Camelo la causa eficiente y determinante del accidente.

Es de resaltar que, en todo caso la responsabilidad se causa por el incumplimiento de normas reglamentarias de tránsito, si bien en principio el vehículo estacionado no representa en sí una actividad riesgosa, no es menos cierto que el incumplimiento de las normas básicas de seguridad, es decir, el comportamiento del conductor, fue lo que causó el suceso que aquí se debate.

6. Ahora, de cara al estudio de los elementos de la responsabilidad aquiliana, ampliamente tratados por la juzgadora de primera instancia quien reveló las consecuencias de cada uno de los escenarios probables del accidente, reseñando que aniquilada la presunción de culpa en cabeza del conductor del vehículo de placas SXX-513, correspondía al demandante acreditar la totalidad de los presupuestos necesarios para prosperidad de las pretensiones. Todo ello en razón a que no cabe duda que si bien ese vehículo se encontraba detenido al margen de la franja blanca que delimitaba la berma y el final de la vía, lo cierto es que el conductor no podía desconocer o pretermitir labores de cuidado y prevención con sus congéneres, y por tanto se le imponía velar por la seguridad de los demás, sin que su actuar fuese un factor de riesgo.

Es verdad que el señor Luis Gonzalo Mejía Alzate transitaba en bicicleta que, en todo caso, según lo puntualizó la Corte Suprema de Justicia en providencia de 17 de julio de 1985, también se cataloga como actividad como riesgosa y por eso, siguiendo el designio jurisprudencial, necesario es ponderar la incidencia de cada uno de los vehículos en la producción del accidente.

En ese sentido, de forma individual y debidamente categorizada, la primera instancia enfiló como elemento de culpabilidad la falta de previsión del conductor Izquierdo Camelo al abrir la puerta del automotor siendo esta maniobra la que desencadenó el siniestro vial; sin que en modo alguno, *la a quo* haya hecho un juicio sobre un supuesto de culpabilidad, tal como erradamente lo entiende el apelante.

A juicio de la Sala, el recurrente hace una indebida lectura de la sentencia que ataca, por cuanto en los numerales 4º y 5º del acápite de las consideraciones, se motivó con suficiencia la causa a develar, y allí se decantó la necesidad de establecer cada uno de los presupuestos generales para verificar el grado de culpabilidad de los actores y la incidencia en el accidente los que analizó detenidamente en el numeral 6 del mismo capítulo.

6.1. En lo concerniente a la culpa debe decirse que una primera hipótesis del siniestro vial y de las lesiones causadas al señor Luis Gonzalo Mejía se hizo consistir en la colisión que de forma inesperada realizó la víctima contra el retrovisor del automotor de placas SXX-513, hecho que tuvo como consecuencia su desestabilización y la trágica expulsión hacía el tren trasero de un tractocamión que por esa carretera transitaba, siendo arrollado y encontrando así la muerte.

Ese relato se extrae de las anotaciones plasmadas en el proceso de investigación Nº. 0561560003640208002925, así como de la historia clínica de 16 de julio de 2020 a las 07:42 a.m.26, en la que se registró que fue llevado por los bomberos siendo esa la información que suministraron sobre el origen de las lesiones.

Incluso, nótese que la reconstrucción del accidente realizado por Cesvi Colombia atribuye el contacto de la bicicleta con el camión de placas SXX-513, a un costado anterior de la cabina y el inicio del furgón, sin que del examen individual de esos elementos se produzca una certeza íntegra sobre el origen del accidente.

Es clarificador el video obtenido de un establecimiento de comercio cercano al lugar de los hechos y cuyo conocimiento fue incluido desde los albores de la demanda, sin que hubiese sido objeto de pronunciamiento o de reproche alguno por parte del extremo demandado, en especial de la ahora apelante. En ese registro fílmico se evidencia la fracción de tiempo exacta en la que ocurrió el accidente, se evidencia la causa y el origen de este, se aprecia allí la presencia de otros ciclistas en las vías, la detención de la marcha del automotor de placas SXX-513 y la relación de la vía con cada uno de los vehículos intervinientes en el siniestro vial del 16 de julio de 2020.

Una vez revisada la representación visual, se vislumbra con claridad el momento en que se detiene el automotor SXX-513 a un costado de la vía, sin que se salga totalmente de ella; de igual forma el tránsito continuo de vehículos de carga pesada, de otros automotores y de ciclistas. Se observa, el instante en que se abre la puerta izquierda (la del conductor) del camión antes referido, de forma intempestiva y abrupta.

En efecto, de una apreciación atenta del video que obra en el archivo *“04AnexoDemanda”,* se registra en la parte superior izquierda la fecha y día “07-16-2020 Jue”, a las “06:32:00” se ve al furgón maniobrar hacia la orilla y detenerse a las “06:32:14” y a las “06:32:33”, de forma sorpresiva, se abre la puerta del conductor del automotor en el momento exacto en que pasaba el ciclista Luis Gonzalo Mejía Alzate, impactándolo y proyectándolo hacia el carril derecho de la calzada por donde se desplazaba, en el mismo sentido, un tractocamión, golpeándolo contra la parte delantera (entre la llanta y el tanque) y rebotando hacia el pavimento donde quedó inerme. Todo ocurrió en 20 segundos. Secuencia que de forma explícita se visualiza en ese elemento probatorio.

El apelante adujo la ausencia de eficacia del video como elemento probatorio, al cuestionarse su custodia, guarda e inalterabilidad, no obstante, tal argumento no resulta suficiente para desvirtuar la presunción de autenticidad asignada en el inciso 2º del artículo 244 de la codificación procesal civil: *“Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso”.* Y, frente a ese elemento de convicción nada se dijo al momento de la contestación.

En verdad, atendiendo lo dispuesto en el artículo 243 *ídem*, se tiene que el video es la especie del género denominado documentos, al respecto esa norma indica que “*Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares”.* Documento respecto del que, procedía su desconocimiento en los términos del artículo 272 ibídem, ya que fue originado por un tercero que no hace parte del debate procesal, sin que de ese mecanismo se haya hecho uso, incluso, tampoco se hizo mención a algún análisis tecnológico del cual se pudiese servir para hallar falencias en su generación, modificación o conservación, resultando inalterable la calidad probatoria que hasta la fecha se le ha concedido*.*

De otro lado, la valoración del video, tal como fue aportado, no puede ser otra que la relatada en el precepto 247 ejusdem, sin que fuera necesario efectuar un análisis adicional por cuanto su generación y recepción, devino en el mismo formato que fue creado, y hacerlo de otra forma, desconocería la Ley 527 de 1999 en su artículo 5º que advierte: *“RECONOCIMIENTO JURÍDICO DE LOS MENSAJES DE DATOS. No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos”;* incluso es la propia codificación referida la que precisa la obligación de valorarlo atendiendo la regla general procedimental, sin que se haya mostrado en oportunidad reproche alguno frente a dicha pieza probatoria.

Ahora, conforme a esa conclusión, debe destacarse que contrario a lo alegado por el apelante, la juzgadora si valoró el dictamen, y consignó los motivos por los cuales le restaba credibilidad (numeral 6.3.11.), particularmente por haberse basado en el informe policial de accidente de tránsito, sin considerar el elemento audiovisual obrante en el plenario (numeral 6.3.9.).

En este punto, nótese que en el concepto elaborado por Cesvi Colombia, se evidencian varias contradicciones que no avalan su conclusión:

1. Conforme a las gráficas de la ubicación del automotor, según Cesvi, aquel se encontraba fuera de la calzada, incluyendo la berma, sin embargo, según el IPAT y el video, el vehículo ocupaba parte de la berma y la salida de la vía no fue total.



Imagen Cesvi Colombia en el cual se refiere que el vehículo se encuentra fuera de la calzada y se grafica estando fuera de la totalidad de la vía.



Imagen IPAT en la que se plasmó la ocupación del camión de placas SSX-513 sobre la berma.



Imagen tomada del video aportado como prueba, en el cual se evidencia que entre la línea que demarca la calzada y el área correspondiente a la berma, esta última se encontraba parcialmente ocupada por el camión.

1. Zona de impacto: El dictamen refiere que la zona de impacto se originó en la parte anterior izquierda del camión, destacando dentro de las gráficas la zona previa a la cabina de conducción y el inicio del furgón, situación que contradice la evidencia visual contenida en el video en la cual se vislumbra que la apertura de la puerta originó el golpe que desestabilizó al ciclista.



Revisado el video obtenido de la cámara *“1@G704GF1(662081782)”* se observa que en el segundo 00:41 se realiza la apertura de la puerta de forma intempestiva, golpea al ciclista quien fue expulsado hacía el carril por donde transitaba el tractocamión con el cual se impacta el señor Mejía.

(iii) Aunque parezca irrelevante, la poca credibilidad del informe también deviene en la falta de atención de detalles básicos como la placa del vehículo, en tanto que se identificó el de placas SKX 513 y no SXX 513 que era realmente sobre el cual debía hacerse el examen.

(iv) Dentro de la proyección del accidente, no se tuvo en cuenta el video que se generó por parte de un tercero y que fue aportado en su momento por la demandante, contra el cual se reitera, no existió ninguna réplica frente a su autenticidad, conservación o custodia.

El análisis que hiciera la *a quo*, en similares términos, no mereció del apelante reproche alguno que contrarreste tales apreciaciones, sencillamente porque ante la realidad visual no queda duda de la forma, tiempo y lugar en que ocurrió el letal accidente, cuya única causa fue el comportamiento culpable de Humberto Izquierdo Camelo, quien no tuvo el deber de cuidado y previsión al momento de detener el movimiento del automotor, sino que al hacerlo, incumplió un requisito necesario para la acción que pretendía consolidar, su estacionamiento, por cuanto no salió de la vía de forma total, y por el contrario permaneció en parte de la misma, según anotaciones referidas con antelación, situación que resulta contraria a lo consagrado en el artículo 77 de la Ley 769 de 2002; tampoco fue prudente al descender del vehículo que conducía estaba en el deber de fijarse, mirar, cerciorarse que podía abrir la puerta, pues por ese costado múltiples transitaban múltiples actores viales.

Por su parte el ciclista se desplazaba atendiendo las reglas de tránsito: se desplazaba *“ por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo.”,* como lo establece el artículo 95 del Código Nacional de Tránsito.

6.2. En lo atinente al daño, no cabe duda alguna que está representado originalmente por la muerte de Luis Gonzalo Mejía Álzate y las consecuencias patrimoniales y personales que para cada uno de los demandantes provocó tan lamentable pérdida, escenario que no fue controvertido por la apelante, más sí el monto de los perjuicios derivados de esa institución jurídica, situación que deberá ser analizada en comentarios posteriores, dado el embate que contra los perjuicios se realizó.

6.3. Referente al nexo causal, incuestionable es que la causa de la congoja, la tristeza, el lucro cesante padecido, la modificación en las condiciones familiares y personales, entre otras, tales daños obedecieron precisamente a la prematura partida del señor Luis Gonzalo Mejía con ocasión del accidente y la forzosa aceptación de ese hecho.

7. Frente a los perjuicios derivados del daño irrogado, fueron 3 los cuestionamientos esgrimidos, estos son, lo concerniente a la (i) indebida tasación de perjuicios morales, (ii) la aplicación de daños a la vida en relación con víctimas indirectas y (iii) el lucro cesante.

7.1. Para resolver el asunto en cuestión, resulta útil efectuar un análisis detenido, y en él preliminarmente debe hacerse remembranza de la jurisprudencia patria acerca del daño moral. Sobre el perjuicio moral la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

*"es una especie de daño que incide en el ámbito particular de la personalidad humana en cuanto toca sentimientos íntimos tales como la pesadumbre, la aflicción, la soledad, la sensación de abandono o de impotencia que el evento dañoso le hubiese ocasionado a quien lo padece, circunstancia que, si bien dificulta su determinación, no puede aparejar el dejar de lado la empresa de tasarlos, tarea que, por lo demás, deberá desplegarse teniendo en cuenta que las vivencias internas causadas por el daño, varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre, de modo que ciertos incidentes que a una determinada persona pueden conllevar hondo sufrimiento, hasta el extremo de ocasionarle severos trastornos emocionales, a otras personas, en cambio, puede afectarlos en menor grado (...) Bajo esos presupuestos, por cuanto sólo quien padece ese dolor subjetivo conoce la intensidad con que se produjo, tal sufrimiento no puede ser comunicado en su verdadera dimensión a nadie más; no obstante, como tal perjuicio no puede quedar sin resarcimiento, es el propio juez quien debe regularlos (...) En ese orden de ideas, en el ejercicio del arbitrium judicis orientado a fijar el quantum en dinero del resarcimiento del perjuicio moral, se tendrán en cuenta, además de las orientaciones jurisprudenciales que han sido citadas, las circunstancias personales de la víctima; su grado de parentesco con los demandantes; la cercanía que había entre ellos; y la forma siniestra en que tuvo lugar el deceso”*.

Sobre su tasación, más recientemente se indicó:

*“La Sala no observa yerro del juzgador a-quo en relación con los daños morales y su estimación, más si -memóresees de competencia exclusiva del juez, empleando su recto criterio frente a lo que estime acreditado y dentro de límites de razonabilidad o arbitrium judicis. (…) para la valoración del quantum del daño moral en materia civil, estima apropiada la determinación de su cuantía 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 (…) Por consiguiente, la Corte itera que la reparación del daño causado y todo el daño causado, cualquiera sea su naturaleza, patrimonial o no patrimonial, es un derecho legítimo de la víctima y en asuntos civiles, la determinación del monto del daño moral como un valor correspondiente a su entidad o magnitud, es cuestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción. (CSJ SC 18 sep. 2009, rad. 2005-00406- 01).”*.

Providencia en la que memoró igualmente:

*“Tampoco es próspera la solicitud de los accionantes que tiende a un incremento de ese rubro, toda vez que guarda simetría con fijación precedente que avaló la Sala, como quiera que en juicio en el cual falleció la paciente, producto de una responsabilidad médica, la tasación arribó a 100 SMMLV para cada uno de sus padres, hijo y esposo, y 50 SMMLV para cada uno de sus hermanos (CSJ SC8219 de 2016, rad. 2003-00546-01); y en otro asunto en el cual el paciente sufrió daño cerebral que le produjo deformidades irreversibles musculo-esqueléticas progresivas, al punto de generarle discapacidad severa con limitación funcional motora fina y gruesa, limitación funcional de comunicación, limitación en la participación y roles sociales, que lo llevó a un estado de dependencia en sus actividades básicas y cotidianas de la vida diaria (CS SC16690 de 2016, rad. 2000-00196-01), la Corte mensuró el daño moral en $50’000.000.”*

En otra sentencia de algunos días después, dijo la misma Corporación:

*“13.1. La valoración del daño moral subjetivo, por su carácter inmaterial o extrapatrimonial, se ha confiado al discreto arbitrio de los falladores judiciales. Esto, por sí, lejos de autorizar interpretaciones antojadizas, les impone el deber de actuar con prudencia, valiéndose de los elementos de convicción que obren en el plenario y atendiendo la naturaleza del derecho afectado y la magnitud del daño. Esta clase de daño, se ha dicho, “incide en la orbita de los afectos, en el mundo de los sentimientos más íntimos, pues consiste en el pesar, en la aflicción que padece la víctima por el comportamiento doloso o culposo de otro sujeto, por cuanto sus efectos solamente se producen en la entraña o en el alma de quien lo padece, al margen de los resultados que puedan generarse en su mundo exterior, pues en éstos consistirían los perjuicios morales objetivados”22. 13.2. El propósito de su reconocimiento en el juicio es, como ha señalado la jurisprudencia, reparar las aflicciones al alma. Claro está, siguiendo el ponderado arbitrio iudicis, «con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa, sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador».*

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

*Al juez, por tanto, le corresponde fijar el perjuicio extrapatrimonial, pero las bases de su razonamiento no deben ser arbitrarias. Se trata, sostuvo la Sala, «de una deducción cuya fuerza demostrativa entronca con clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, reglas que permiten dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge» .”*

Siendo así, lo verdaderamente importante es analizar el nivel de repercusión que trajo consigo la pérdida de Luis Gonzalo Mejía Alzate y los efectos negativos que pudo haber traído el trágico desenlace del accidente acaecido el 16 de julio de 2020.

7.2. En la órbita de los daños extrapatrimoniales se encuentra comprendido el denominado daño a la vida de relación que se conoce en el derecho francés como *prejudice d´agrément*, perjuicio de placer; *loss ofamenity of the life* (pérdida del placer de la vida) en el anglosajón o, daño a la vida de relación en el italiano; advierte la Sala que éste perjuicio consiste en la disminución de las condiciones de existencia de la víctima en tanto que no puede realizar otras actividades, que aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable o placentera la existencia, el cual al igual que los anteriores debe aparecer debidamente probado. No se trata de indemnizar la tristeza o el dolor experimentado por la víctima – daño moral -, y tampoco de resarcir las consecuencias patrimoniales que para la víctima siguen por causa de la lesión – daño material –. La doctrina, sobre el particular ha considerado:

“*Suponiendo que la víctima reciba la indemnización de esos daños, seguirá existiendo el fisiológico que también debe ser reparado. En realidad, la víctima se podría hacer esta reflexión, mi integridad personal me concedía tres beneficios: ingresos periódicos, estabilidad emocional y actividades placenteras. Si las dos primeras han sido satisfechas con la indemnización, quedaría por reparar la tercera, que es la que da lugar a la indemnización precisamente por perjuicios fisiológicos. Esto nos indica que el daño moral subjetivo y el fisiológico son diferentes, es así como la indemnización por perjuicios morales subjetivos repara la insatisfacción síquica o el dolor físico de la víctima; en cambio, la indemnización del perjuicio fisiológico repara la supresión de las actividades vitales*”30.

En esa línea la Corte Suprema de Justicia, señaló:

*“En ese sentido, el fallo comentado, al definir el daño a la vida de relación, consideró: “… que se trata un daño autónomo que se refleja en la afectación de la actividad social no patrimonial de la persona, vista en sentido amplio, sin que pueda pensarse que se trata de una categoría que absorbe, excluye o descarta el reconocimiento de otras clases de daño –patrimonial o extrapatrimonial– que poseen alcance y contenido disímil, ni confundirlo con éstos, como si se tratara de una inaceptable amalgama de conceptos” [Se subraya].*

*Pero para que tales daños sean indemnizables, deben tener cierta entidad, ya que la vida en sociedad nos exige soportar un mínimo de molestias que tienen que ser indemnizadas, pues de lo contrario se desdibuja la filosofía de la responsabilidad civil. Inmersos en la sociedad, todos tenemos la carga de soportar un mínimo de la molestia producto de las interrelaciones, para que así los demás deban soportar nuestra convivencia, a menudo molesta.”*

Y en otra, dijo la misma Corporación recalcó:

*“Y, si, en gracia de discusión, la Corte aceptara que en el escrito incoativo fueron pedidos de manera autónoma e independiente los daños morales y de vida de relación, habría que concluir, prontamente, que el impugnante no señaló, puntualmente, de qué forma se le generó el daño a la vida de relación, pues, como atrás se indicó, no hubo señalamiento concreto de la repercusión en el círculo o frente a los vínculos de la actora. Es más, no se apreció o describió, en particular, qué nexos o relaciones se vieron afectadas, sus características o la magnitud de tal incidencia. Resulta incontrovertible que toda limitación en la salud física o mental de un individuo impacta negativamente su entorno; sin embargo, ante una reclamación judicial, no puede la víctima dejar al juez conjeturar las repercusiones concretas de esa situación perjudicial y, en el presente asunto, la afectada se despreocupó de indicar las particularidades del detrimento denunciado, luego, no es dable aseverar su existencia real, determinada y concreta*”.

Ahora, tal reconocimiento, se ha dicho por la Corte Suprema de Justicia, no favorece únicamente a la víctima directa del infortunio, y por el contrario, puede extenderse a los amigos, familiares y cónyuge:

*“El perjuicio, en los términos de este fallo, puede ser padecido por la víctima directa o por otras personas cercanas, tales como el cónyuge, los parientes o amigos, y hace referencia no sólo a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, sino que también puede predicarse de actividades rutinarias, que ya no pueden realizarse, requieren de un esfuerzo excesivo, o suponen determinadas incomodidades o dificultades. Se trata, pues, de un daño extrapatrimonial a la vida exterior. (en similar sentido, fallos de 18 de octubre de 2000, exp. 11948; 25 de enero de 2001, exp. 11413: 9 de agosto de 2001, exp. 12998; 23 de agosto de 2001, exp. 13745; 2 de mayo de 2002, exp. 13477; 15 de agosto de 2002, exp. 14357; 29 de enero de 2004, exp. 18273.”33.*

Dentro de esa esfera de daños extrapatrimoniales debido a la constitucionalización del derecho privado, cuya fuente normativa es el artículo 90 de la Constitución Nacional, la jurisprudencia ha involucrado otras afectaciones:

“*el perjuicio extrapatrimonial no se reduce al tradicional menoscabo moral, pues dentro del conjunto de bienes e intereses jurídicos no patrimoniales que pueden resultar afectados mediante una conducta dolosa o culposa se encuentran comprendidos aquéllos distintos a la aflicción, el dolor, el sufrimiento o la tristeza que padece la víctima. En este contexto, son especies de perjuicio no patrimonial –además del daño moral– el daño a la salud, a la vida de relación, o a bienes jurídicos de especial protección constitucional tales como la libertad, la dignidad, la honra y el buen nombre, que tienen el rango de derechos humanos fundamentales.*

*Así fue reconocido por esta Sala en providencia reciente, en la que se dijo que ostentan naturaleza no patrimonial: “…la vida de relación, la integridad sicosomática, los bienes de la personalidad –verbi gratia, integridad física o mental, libertad, nombre, dignidad, intimidad, honor, imagen, reputación, fama, etc.–, o a la esfera sentimental y afectiva…” (Sentencia de casación de 18 de septiembre de 2009) [Se subraya]*

*Estas subespecies del daño extrapatrimonial no pueden confundirse entre sí, pues cada una de ellas posee su propia fisonomía y peculiaridades que las distinguen de las demás y las hacen merecedoras de tutela jurídica; aunque a menudo suele acontecer que confluyan en un mismo daño por obra de un único hecho lesivo.*

*(…) el daño a los bienes personalísimos de especial protección constitucional que constituyen derechos humanos fundamentales, no encaja dentro de las categorías tradicionales en que se subdivide el daño extrapatrimonial, por lo que no es admisible forzar esas clases de daño para incluir en ellas una especie autónoma cuya existencia y necesidad de reparación no se pone en duda.*

*De ahí que el daño no patrimonial se puede presentar de varias maneras, a saber: i) mediante la lesión a un sentimiento interior y, por ende, subjetivo (daño moral); ii) como 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., (daño a la vida de relación); o, iii) como vulneración a los derechos humanos fundamentales como el buen nombre, la propia imagen, la libertad, la privacidad y la dignidad, que gozan de especial protección constitucional.”*

Refulge así que aunque integran el componente de daños extrapatrimoniales, el moral, la vida de relación y la salud, son daños independientes con sus particularidades propias y que, probados deben ser resarcidos; bajo el prudente criterio judicial (*arbitrium iudicis*), quien de la ponderación de las pruebas puede inferir las circunstancias que inciden en el ámbito más intrínseco de la víctima, para tasar con base en criterios de equidad, justicia y reparación integral, el monto de tales conceptos.

7.3. En punto del monto de los perjuicios morales fijados y frente a los cuales la aseguradora solicita se reduzcan, debe anotarse que conforme a la jurisprudencia del máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, así como el acervo probatorio, la regulación que se hiciera por el juez de primer grado en criterio de esta Sala es excesiva; no se desconoce el dolor, la tristeza, congoja y aflicción experimentados por la pérdida de un familiar, máxime cuando, según los relatos obtenidos en desarrollo de los interrogatorios de parte, la muerte inesperada y trágica de Luis Gonzalo ocasionó un gran deterioro emocional en la vida de cada uno de sus parientes, honda pena y aflicción que apenas sobrellevan, como se advirtió en la audiencia en que rindieron interrogatorio; no obstante, en un análisis ponderado, reflexivo y en aplicación del *arbitrium judicis* los montos a reconocer por daño moral serán disminuidos.

Siguiendo las directrices diseñadas por la jurisprudencia y la doctrina, los perjuicios morales subjetivos se presumen en los parientes más cercanos a la víctima fallecida, y que los aquí demandantes ostentan, si en consideración se tienen las calidades de Yeny Gómez (compañera); Sergio Botero (hijo de crianza), Juana Alzate (madre), Juan Carlos, David y Alejandro Mejía Alzate (hermanos).

En el caso de los accionantes en criterio de la Sala es incuestionable el impacto que a ellos debió causar saber que, por la ocurrencia del accidente de tránsito aquí citado, se verían privados súbitamente de su compañero, figura paterna, hijo y hermano. Pretender medir aquí la intensidad de ese dolor es imposible, sin que ello signifique que pueda desconocerse, basta entonces, saber que el efecto psicológico debió ser arrollador, por lo menos.

Así las cosas, para la progenitora del causante, Juana de la Cruz Álzate Restrepo se le reconocerá, 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Para Yeny Gómez García y Sergio Andrés Botero Gómez, se concederá a cada uno el equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Finalmente, en lo que atañe a los hermanos, Andrés Felipe, Juan Carlos y David Alejandro Mejía Alzate, se les reconocerá 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos.

7.4. En lo concerniente al daño a la vida relación debe tenerse en cuenta su real dimensión, esto es, la afectación que en el entorno social causó la desaparición terrenal de Luis Gonzalo Mejía Álzate.

Lo anterior se hace constituir, en el hecho que tanto los hermanos del fallecido, su compañera permanente y su señora madre, han visto menguados su desarrollo social y la actividad cotidiana en torno a las relaciones familiares y la convivencia que desarrollaban, no obstante, tal falencia no resulta del talante suficiente para condenar por ese concepto.

En efecto, si bien de los interrogatorios de parte absueltos por los convocantes se logró destacar la convivencia cercana con cada uno de sus familiares, lo cierto es que la mengua no tuvo la virtualidad suficiente para impedir que los interesados continuaran sus actividades con los demás participantes de su entorno social y cotidiano, pues como acertadamente lo informó la señora Juana de la Cruz Álzate Restrepo, las reuniones para los *“sancochos familiares”* se organizaban de manera cotidiana con las tías de Luis Gonzalo, y si bien el deceso de él los afectó, lo cierto es que tras la pandemia, pocas veces han realizado las mismas actividades, lo que supone una justificación adicional a la enrostrada por los demandantes.

En igual medida, el desempeño social no se vio afectado, por cuanto incluso, Juan Carlos Mejía Álzate siguió compartiendo con su hermano Andrés Felipe en el centro de distribución de herramientas que este administra. Ahora bien, de la declaración de los intervinientes, se verificó que la pasión deportiva por el ciclismo no era compartida por ninguno de ellos, era a Luis Gonzalo Mejía a quien le gustaba y practicaba esa disciplina, sin que se hubiese relatado alguna actividad que de forma intempestiva se hubiese privado de realizar, cuyo placer fuera compartido por los demandantes y el fallecido; y que su ausencia definitiva les impidió desarrollar.

Ahora, indudable es que la muerte de Luis Gonzalo trajo consigo un vacio sentimental indescriptible, no obstante, tal situación no impide la organización de los eventos familiares que relatan los demandantes efectuaban, por cuanto también se informó que las reuniones se originaban en acuerdos de terceros que no fueron convocados a este juicio, verbigracia, las hermanas de Juana de la Cruz Alzate Restrepo y que en todo caso, cada núcleo familiar prosiguió con su estándar de vida y vinculándose a actividades de forma particular e independiente de los demás.

Con esas consideraciones, no resulta admisible pregonar que la desaparición de Luis Gonzalo Mejía ocasionó el daño a la vida en relación y si bien el disfrute de la compañía de él era relevante en la familia, lo cierto es que ello no impidió que los integrantes continuaran en su cotidianidad o desarrollaran las mismas actividades. El dolor, congoja o tristeza que familiares y amigos han experimentado, no se ubica como esa clase de daño, esos sentimientos quedan comprendidos en el perjuicio moral.

Bajo ese supuesto, el reconocimiento de los perjuicios por daño a la vida de relación deberá ser revocado y en su lugar denegado.

7.5. En lo atinente al lucro cesante, sea lo primero expresar que atendiendo lo regulado por el artículo 1613 del Código Civil, la indemnización de perjuicios patrimoniales comprende el daño emergente y el lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento. De antaño la Corte Suprema de Justicia refirió *que “el lucro cesante está constituido por todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirán luego, con el mismo fundamento de hecho”35*, expresión a la cual la doctrina acompasó informando que *“hay lucro cesante cuando un bien económico que debía ingresar, según el curso normal de los acontecimientos, no ingresó ni ingresará al patrimonio de la víctima”.*

Siguiendo lo consignado en la demanda y la narrativa de los interrogatorios, se debe variar su cuantía y causación, en tanto que el provecho económico que percibía la demandante Yeny Gómez García no era absoluto y exclusivo. En efecto, si bien se logró comprobar y acreditar su calidad de compañera permanente por la existencia de proyectos conjuntos y una solidaridad mancomunada, lo cierto es que la constitución de ese núcleo familiar no impidió que, tras el fallecimiento del padre de Luis Gonzalo Mejía Álzate, este último ejerciera la labor de cuidado de su señora madre, Juana de la Cruz Álzate Restrepo, con quien convivió hasta antes de establecerse como pareja con Yeny Gómez García. Las memorias auscultadas de los interrogados, coincidieron en que de los ingresos percibidos, parte de ellos se destinaban para la manutención de Juana de la Cruz37, rubros dentro de los cuales se encontraban los conceptos de arriendo, alimentación y servicios, todos ellos asumidos por el fallecido, escenario que se repitió con las deposiciones de Juan Carlos y David Mejía Alzate.

Así mismo, en el *dossier* se acreditó que si bien los rendimientos económicos de Luis Gonzalo Mejía eran superiores a los de su compañera permanente, lo cierto es que la totalidad de los gastos no eran asumidos por el primero, en tanto que gozaba de ayuda monetaria gracias al negocio independiente que realizaba Yeny Gómez García, que si bien era de menor medida, no puede ser desconocido para el cálculo del perjuicio acaecido. Tal conclusión no resulta descontextualizada de la labor interpretativa del acervo probatorio, y por el contrario permite evidenciar el rigorismo con que es analizado el libelo introductorio en su integridad, escenario fácilmente detectable con las distintas manifestaciones que en torno a ello realizó la propia demandante al insistir que devengaba algunos ingresos por cuenta de la venta de cosméticos y ropa40, actividad comercial que a la fecha sigue ejerciendo41 con las particularidades del caso. Misma versión que suministraron las testigos Gloria Alexandra Yepes42 y Diana Gómez García43, precisando en todo caso, que el suministro de la mayoría de los aportes para el hogar eran asumidos por Luis Gonzalo Mejía Alzate.

En ese contexto, debe acotarse que en razón a la importancia de la ayuda que Luis Gonzalo Mejía aportó a su madre, no podía calcularse un porcentaje inferior al 25% de lo devengado y dirigido a ella, disminuyendo entonces el salario base de la liquidación, sobre el cual se reconocerá un 80% en favor de Yeny Gómez García, por cuanto la mayoría de los gastos eran asumidos por la víctima, a excepción del pago de los servicios y pequeños emolumentos diarios.

Corolario de lo anterior el balance del lucro cesante deberá someterse a una nueva valoración, la cual pasa a representarse.

La asignación salarial que devengaba la víctima para la fecha del accidente correspondía a $3’199.200,00, razón por la cual, para el cálculo procedente, es necesario incrementar un 25% en su monto, por concepto de prestaciones sociales, lo cual arroja un total de $3’999.000,00.

Ese valor, debe ser indexado a fin de determinar su valor actual (Va) para lo cual se tiene que si ese concepto es igual al valor histórico (vh) multiplicado por el valor resultante de la división entre el IPC actual y el IPC pasado, entonces.

Va=Vh \* (IPCactual / IPCpasado)

Entonces Va = $3’999.000,00 \* (133,7844/104,9745) = $5’096.563,02.

Teniendo en cuenta ese guarismo, debe descontarse el 25% de los valores que para su subsistencia erogaba el señor Luis Gonzalo Mejía Álzate ($1’274.140,76), así como un 25% correspondiente a las ayudas económicas que daba a su señora madre ($1’274.140,76), en tanto que no quedó duda alguna sobre la manutención que ejercía para con ella. Del excedente de dicho valor, $2’548.281,52 le corresponderá a la demandante el 80% de ese concepto.

Así las cosas, el índice base de liquidación es de: $2’038.625,22, cuantía sobre la cual se calculará la totalidad del lucro cesante consolidado y el futuro.

**Lucro cesante consolidado:**

Va = Valor base de liquidación

n = tiempo en meses durante el cual se causó el perjuicio (16 de julio de 2020 y 16 de julio de 2023 [36 meses])

i = tasa de interés mensual

Va \* (1 + i)n – 1

i

Entonces $2’038.652,22 \* (1 + 0,005) - 1

0,005

$2’038.652,22, \* 0,19668052

0,005

$2’038.652,22, \* 39,33

= $80’180.191,8 por concepto de lucro cesante consolidado.

En lo que respecta para **el lucro cesante futuro** se tiene que:

Va \* (1 + i)n – 1

i \* (1 + i)n

Va = Valor base de liquidación

n = tiempo en meses durante el cual se causó el perjuicio (desde el día siguiente a la liquidación del lucro cesante consolidado 17 de julio de 2023 y la expectativa de vida que asciende a 471, 4 meses adicionales a los 42 con los que contaba para la fecha del accidente y los 36 meses transcurridos entre ese día y la liquidación del lucro cesante consolidado)

i = tasa de interés mensual

$2’038.652,22 \* 9,4451

0,05222

= $368’731.027,00 para un total de lucro cesante futuro.

Debe tenerse en cuenta que en la liquidación realizada por el Juzgador de primera instancia, se tuvo en cuenta un periodo distinto al concluido como base del salario, por cuanto se calculó, en ese momento 506,4 meses, a pesar de haberse referido que la totalidad del cálculo restante correspondía a 476,4 meses, tal como se aprecia en el numeral 8.1.1.2. de la página 42. De igual forma, al momento de indexar el salario devengado, nótese que el IPC se liquidó sobre un valor histórico diferente al de la fecha de liquidación, lo que resultaba en detrimento del valor real que correspondía a la parte demandante.

8. En consecuencia, se revocará el literal c) del numeral cuarto a efectos de negar esa condena; y se modificará el literal a) del mismo ordinal, a efectos de precisar los montos reconocidos por lucro cesante; así como el literal b) relativo al daño moral. Igualmente se reconocerá la prosperidad de la excepción denominada *“improcedencia del reconocimiento del daño a la vida en relación”* para lo cual se adicionará el numeral primero y se corregirá lo pertinente en el siguiente. A fin de evitar confusiones en la parte resolutiva, se trascribe la decisión de primera instancia con las correcciones efectuadas.

**DECISIÓN**

Con cimiento en la argumentación que precede, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** la sentencia emitida el 8 de febrero de 2023 por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá, cuya parte resolutiva para mayor claridad quedará así:

*“PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de mérito denominadas "improcedencia de causación de los intereses de mora en los términos del artículo 1080 del C.Co." e “improcedencia del reconocimiento del daño a la vida en relación”, propuestas por Allianz Seguros S.A., dentro del asunto de la referencia, donde funge como codemandada.*

*SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las restantes defensas formuladas por Allianz Seguros S.A.*

*TERCERO: DECLARAR que el demandado Juan Humberto Izquierdo Camelo es civil y extracontractualmente responsable de todos los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes Yeny Gómez García, el menor SABG, Juana de la Cruz Álzate, Juan Carlos, David Alejandro y Andrés Felipe Mejía Álzate, con el deceso de Luis Gonzalo Mejía Álzate en hechos acaecidos el 16 de julio de 2020.*

*CUARTO: CONDENAR, en consecuencia, a Juan Humberto Izquierdo Camelo a pagar a los demandantes las siguientes sumas:*

*a) Por concepto de lucro cesante consolidado a favor de la señora Yeny Gómez García la suma de* $80’180.191,8 *y por concepto de lucro cesante futuro la cantidad de* $368’731.027,00*.*

*b) Por perjuicios morales: (i) a favor de Juana de la Cruz Alzate, el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes; (ii) a favor de Yeny Gómez García y el menor Sergio Andrés Botero Gómez, el equivalente a sesenta (60) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno, y (iii) el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Andrés Felipe Mejía Alzate, David Alejandro Mejía Alzate y Juan Carlos Mejía Alzate, para cada uno.*

*QUINTO: NEGAR los perjuicios en la vida en relación solicitados por la demandante Yeny Gómez García a nombre de su menor hijo SABG.*

*SEXTO: CONDENAR a Allianz Seguros S.A. a pagar en virtud de la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual No. 022432853/0, hasta el límite del valor allí asegurado, las sumas de dinero indicadas en el numeral 4° que antecede, con descuento del respectivo deducible.*

*SÉPTIMO: ADVERTIR que en firme este fallo, si Allianz Seguros S.A., no procediere a sufragar las condenas aquí impuestas pagará a los demandantes, adicionalmente, los intereses a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera para los bancarios corrientes, aumentada en la mitad [art. 1080 C. Co.] y, en lo pertinente, Juan Humberto Izquierdo Camelo, por los intereses moratorios que legalmente correspondan.*

*OCTAVO: CONDENAR en costas a la parte demandada a favor de la demandante, Por secretaría, practíquese su liquidación e inclúyase la suma de $12.000.000.00 por concepto de agencias en derecho.*

*NOVENO: ORDENAR, una vez verificado lo anterior, el archivo definitivo del expediente, si esta decisión no fuere objeto de apelación, previas las anotaciones de rigor”*

**SEGUNGO: SIN CONDENA EN COSTAS** ante la prosperidad parcial del recurso. En todo caso, el extremo actor goza de amparo de pobreza.

Notifíquese,

**RUTH ELENA GALVIS VERGARA**

Magistrada

110013103011202100215 01

**MARÍA PATRICIA CRUZ MIRANDA**

Magistrada

**JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS**

Magistrado

110013103011202100215 01 Firmado Por:

Ruth Elena Galvis Vergara

Magistrada

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jorge Eduardo Ferreira Vargas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingenieria

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División De Sistemas De Ingenieria

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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:

22a58816d8fd5c9ff065b68d8c55e062bf329607932c42f7fc08bcbd5d979236

Documento generado en 27/10/2023 10:10:52 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica