



<b>Proceso</b>	<b>Verbal R.C.E.</b>
<b>Demandantes</b>	<b>Marta Elena Sierra Londoño, Andrea Arbeláez Sierra, quien obra en su propio nombre y en representación de sus hijos menores Salomón y Raquel Vargas Arbeláez, Claudia Patricia Arbeláez Sierra, quien obra en su propio nombre y en representación de sus hijos menores Vicente y Elías Arias Arbeláez, María Adelaida Arbeláez Sierra, Jorge Arbeláez Londoño, Blanca Arbeláez Londoño, Fabiola Arbeláez Londoño, María Cecilia Arbeláez Londoño, Jesús Humberto Arbeláez Londoño, Francisco José Arbeláez Londoño y Bernardo Arbeláez Londoño.</b>
<b>Demando</b>	<b>Andrés Felipe Gómez Yepes y la Compañía Seguros del Estado S.A.</b>
<b>procedencia</b>	<b>Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Oralidad de Medellín</b>
<b>Radicado</b>	<b>050001 31 03 018 2020 00192 01</b>
<b>Instancia</b>	<b>Segunda</b>
<b>Ponente</b>	<b>Juan Carlos Sosa Londoño</b>
<b>Asunto</b>	<b>Sentencia Nro 20</b>
<b>Decisión</b>	<b>CONFIRMA Y MODIFICA</b>
<b>Tema</b>	<b>Responsabilidad civil extracontractual</b>
	<p><b>Culpa exclusiva de la víctima.</b> Conviene, recordar que cuando del hecho de la víctima se trata, tal eximente solo se presenta si y solo sí, la actuación de aquella constituyó la causa exclusiva del perjuicio, porque ese comportamiento desvirtúa, dice la Corte, correlativamente el nexo causal entre el del presunto ofensor y el daño <i>“dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad</i></p> <p><b>Daño a la vida de relación.</b> También ha sostenido que este daño puede tener su origen <i>«(...) tanto en lesiones de tipo físico, corporal o psíquico, como en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales; e) recae en la víctima directa de la lesión o en <u>los terceros que también resulten afectados, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente,</u></i></p>

	<p><u>parientes cercanos, amigos;</u> f) su indemnización está enderezada a suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias negativas del mismo; g) es un daño autónomo reflejado 'en la afectación de la vida social no patrimonial de la persona', sin que comprenda, excluya o descarte otra especie de daño -material e inmaterial- de alcance y contenido disímil, como tampoco pueda confundirse con ellos». (subrayas intencionales) Luego, el argumento de la aseguradora en el sentido de que solo cobija a la víctima directa, es equivocado.</p> <p><b>Intereses a cargo de la aseguradora.</b> la parte actora solicita la condena al pago de intereses desde la <i>litis contestatio</i>, pero en sentencia SC1947-2021 del 26 de mayo de 2021, con ponencia del Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo, la Corte Suprema de Justicia dijo que estimar que con la notificación del auto admisorio de la demanda en la que se reclama a la aseguradora la indemnización a su cargo, sobreviene la mora de esta última, es anticipar indebidamente el momento en que ello tiene ocurrencia. Dicha Corporación considera que la demostración del siniestro y de la cuantía de la pérdida puede ser resultado de la actividad probatoria cumplida en el proceso, incluso, en segunda instancia, y que es a partir de la sentencia cuando surge la obligación de la aseguradora de reconocer intereses de mora, aunque de manera muy próxima en el tiempo había sostenido la tesis del demandante - incluso en ese línea esta misma Sala del Tribunal - , que tuvo ya oportunidad de acoger la nueva postura de la Sala de Casación Civil, pero que ahora reitera:</p>
--	---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN**

**2021-059**

**SALA CUARTA CIVIL DE DECISION**

**Medellín, uno (1) de julio de dos mil veintidós (2022)**

Se decide por la Sala Civil del Tribunal el recurso de apelación que interpusieran los apoderados judiciales de ambas partes en contra de la sentencia proferida el 25 de junio de 2021, por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual instaurado por Marta Elena Sierra Londoño, Andrea Arbeláez Sierra, quien obra en su propio nombre y en representación de sus hijos menores Salomón y Raquel Vargas Arbeláez, Claudia Patricia Arbeláez Sierra, quien obra en su propio nombre y en representación de sus hijos menores Vicente y Elías Arias Arbeláez, María Adelaida Arbeláez Sierra, Jorge Arbeláez Londoño, Blanca Arbeláez Londoño, Fabiola Arbeláez Londoño, María Cecilia Arbeláez Londoño, Jesús Humberto Arbeláez Londoño, Francisco José Arbeláez Londoño y Bernardo Arbeláez Londoño, en contra de Andrés Felipe Gómez Yepes y la compañía Seguros del Estado S.A.

## **I. ANTECEDENTES**

1. En la demanda que obra a folios 1 a 163 (Archivo #2), solicitó la parte demandante que se declarara civilmente responsables, en forma solidaria, a Andrés Felipe Gómez Yepes, conductor y propietario del vehículo de placas FCO 462 y a Seguros del Estado S.A. de los perjuicios ocasionados por el fallecimiento de José Hernán Arbeláez Londoño, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 10 de abril de 2019, que fueron debidamente estimados en el escrito introductorio.

2. Como sustrato de sus pedimentos, adujeron los hechos que se compendian así:

**a)** El 10 de abril de 2019 a las 19:50 p.m., el señor José Hernán Arbeláez Londoño se aprestaba a cruzar la carrera 70 frente a la calle 1, en el barrio Belén, alrededores de la Clínica de Las Américas y la pista de patinaje María Luisa Calle, cuando fue atropellado por el vehículo Renault Clío, modelo 2007, de placas FCO-462, conducido por su propietario Andrés Felipe Gómez Yepes.

**b)** Debido al impacto que el peatón sufrió le causó luxofractura de las vértebras cervicales segunda, quinta y sexta, sangrado en su cuero cabelludo por herida profunda aproximadamente de 15 centímetros con exposición de calota (parte superior de la bóveda craneal), Glasgow 6/15 y deformidad en el tercio medio de la pierna derecha, entre otras afecciones, siendo atendido en la Clínica Las Américas.

**c)** Las graves lesiones sufridas por el peatón le ocasionaron la muerte el 23 de abril de 2019, esto es, 13 días. La necropsia practicada al cadáver por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses estableció que la causa del fallecimiento fue un trauma contundente que ocasionó luxofractura entre las vértebras cervicales dos, cinco y seis con compromiso medular, que lo llevan a un reposo prolongado, ocasionándole una trombosis de miembros inferiores que producen un embolismo pulmonar con una insuficiencia respiratoria aguda.

**d)** José Daniel Fernández Palacio, testigo del accidente, manifestó ante las autoridades de tránsito que el vehículo conducido por el codemandado Andrés Felipe Gómez Yepes se

desplazaba a alta velocidad, y conforme el dictamen pericial allegado con la demanda, a 56,76 kilómetros por hora.

**e)** En el lugar donde se presentó el accidente confluyen diferentes establecimientos como la Clínica Las Américas, e igualmente es zona residencial; las condiciones climáticas (oscuridad y lluvia) a la hora de ocurrencia del suceso y las restricciones del conductor del rodante (Requiere lentes); la señal de tránsito que limitaba la velocidad a 30 K/H, implican que el conductor incumplió el artículo 74 del Código Nacional de Tránsito.

**f)** La víctima directa había contraído matrimonio con Marta Elena Sierra Londoño, padres de Andrea, Claudia Patricia y María Adelaida Arbeláez Sierra, y abuelos de Raquel y Salomón Vargas Arbeláez y Vicente y Elías Arias Arbeláez, todos menores de edad.

José Hernán Arbeláez Londoño, era hermano de Jorge, Blanca Lucía, Fabiola, María Cecilia, Jesús Humberto, Francisco Javier y Bernardo Arbeláez Londoño.

**g)** La cónyuge y los parientes todos, sufrieron tristeza, abatimiento, depresión, desesperanza y congoja, no solo por la muerte de su esposo, padre, abuelo y hermano, de quien no tendrán en adelante, su compañía, cariño y enseñanzas, sino por la manera absurda de perder la vida. No o podrán disfrutar de la calidez, afecto, ternura de su familiar. Su esposa, hijas y nietos modificaron la esencia de su vida, la cual se cambió sustancialmente y para mal por la muerte del señor Arbeláez Londoño.

**h)** La Resolución No. 202050004070 del 12 de marzo de 2020, de la Secretaría de Movilidad del Municipio de Medellín, declaró contravencionalmente responsable al señor José Hernán Arbeláez Londoño y eximió al conductor (numeral 2º parte resolutive).

**i)** Por la muerte del señor José Hernán Arbeláez Londoño se presentó denuncia ante la Fiscalía General de la Nación, por el delito de homicidio culposo en accidente de tránsito, siendo la fiscalía competente la 106 local Seccional, código único de investigación el 050016000206201909732.

**j)** El automotor de placas FCO-462 se encontraba asegurado en el amparo de responsabilidad civil extracontractual con Seguros del Estado S.A., a quien se demanda en acción directa.

**3.** Oportunamente los convocados, a través de apoderado judicial, dieron respuesta así:

**3.1.** Andrés Felipe Gómez Yepes manifestó que la causa directa del accidente fue la imprudencia de José Hernán Arbeláez Londoño, por su imprudencia al haber cruzado la vía por un lugar prohibido y atravesando el flujo vehicular de doble sentido de circulación, saliendo de la parte trasera de un carro que transitaba por el carril contrario, lo que explica su aparición sorpresiva para el conductor. A lo anterior se suma que existe señal de prohibido el paso de peatones, por lo que debió hacer el cruce de manera segura en el sitio demarcado para ello, cebra y semáforo peatonal como se indicó en el IPAT (Informe Policial de Accidentes de Tránsito) como (Señal SIO-24) 1 y refiere “PEATONES”

El peatón incumplió el artículo 55 de Código Nacional de Tránsito Terrestre, Ley 769 de 2.002, en concordancia con los artículos 57 y 58 inciso 1 y 6 ibídem, por lo que en la Resolución No. 202050004070 del 12 de marzo de 2020 fue declarado responsable contravencionalmente.

Que se debe tener en cuenta que era de noche, el lugar era oscuro por la vegetación que limitaba la luz de alumbrado público, la forma en que apareció el peatón, de manera repentina en la vía, la cual es de doble sentido de circulación y al cruzar de izquierda a derecha apareció de la parte de atrás de un vehículo que circulaba por el carril contrario; ocultándose de la vista del conductor demandado; además, el reflejo de las luces de los carros que venían en sentido contrario hacía que se hiciera difícil la visualización del peatón, lo que en últimas dificultó la apreciación con anticipación de su presencia, por lo que su imprudencia fue la determinante y la causa del accidente.

Por lo anterior, se opuso a las pretensiones de la demanda y como excepciones de mérito formuló las siguientes: Inexistencia de la obligación, culpa exclusiva de la víctima, caso fortuito – fuerza extraña, reducción en una eventual indemnización por concurrencia de culpas.

**3.2.** Seguros del Estado S.A., quien además fue llamada en garantía, se pronunció sobre los hechos de la demanda aceptando unos y negando otros, se opuso a la declaración de

responsabilidad civil extracontractual solicitada por la parte demandante, frente a los supuestos daños y perjuicios ocasionados con relación al accidente de tránsito, por cuanto dicha declaratoria dependerá del grado de responsabilidad que se les impute, recalcando que del escrito de demanda se evidencia que se está en presencia de una culpa exclusiva de la víctima. Como excepciones de mérito propuso las misma que el codemandado Andrés Felipe Gómez Yepes y agregó la de inexistencia de solidaridad del asegurador de la responsabilidad, inexistencia de la obligación de asumir el pago de intereses moratorios, condiciones del contrato de seguro y límite del valor asegurado.

## II. SENTENCIA APELADA

El Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, mediante sentencia proferida en audiencia del 25 de junio de 2021, Declaró civilmente responsable a Andrés Felipe Gómez Yepes, y condenarlo a pagar a favor de los demandantes por la muerte de José Hernán Arbeláez Londoño, los siguientes rubros, previa deducción del 60% resultante de la aplicación del artículo 2357 del C. Civil.

**a) Por concepto de perjuicios morales** para las víctimas indirectas, las siguientes sumas de dinero:

1. A favor de la señora Marta Elena Sierra Londoño en calidad de cónyuge del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 32 SMLMV.
2. A favor de las señoras Andrea Arbeláez Sierra, Claudia Patricia Arbeláez Sierra y María Adelaida Arbeláez Sierra en sus calidades de

hijas del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 24 SMLMV para cada una.

**3.** A favor de los menores Salomón Vargas Arbeláez, Raquel Vargas Arbeláez, y Vicente Arias Arbeláez, en sus calidades de nietos del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 12 SMLMV para cada uno. En favor del nieto Elías Arias Arbeláez, la suma de 16 SMLMV.

**4.** A favor de los señores Jorge Arbeláez Londoño, Blanca Arbeláez Londoño, Fabiola Arbeláez Londoño, María Cecilia Arbeláez Londoño, Jesús Humberto Arbeláez Londoño, Francisco José Arbeláez Londoño y Bernardo Arbeláez Londoño en sus calidades de hermanos del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 8 SMLMV para cada uno.

**b) Por concepto de perjuicios morales por iure hereditario** a favor de la sucesión del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 12 SMLMV.

**c) Por concepto de daño a la vida de relación para las víctimas indirectas**, las siguientes sumas de dinero:

**1.** A favor de la señora Marta Elena Sierra Londoño en calidad de cónyuge del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 32 SMLMV.

**2.** A favor de las señoras Andrea Arbeláez Sierra, Claudia Patricia Arbeláez Sierra y María Adelaida Arbeláez Sierra, en sus calidades de hijas del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 20 SMLMV para cada una.

**3.** A favor de los menores Salomón Vargas Arbeláez, Raquel Vargas Arbeláez y Vicente Arias Arbeláez en sus calidades de nietos del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 8 SMLMV para cada uno.

**4.** A favor del menor Elías Arias Arbeláez en su calidad de nieto del señor José Hernán Arbeláez Londoño el equivalente a 12 SMLMV.

**d) Por concepto de daño a la vida de relación por iure hereditario a favor de la sucesión del señor José Hernán Arbeláez Londoño** el equivalente a 12 SMLMV.

Las anteriores sumas de dinero, generarán un interés civil a la tasa contemplada en el Art. 1617 del Código Civil, a partir de la ejecutoria de la sentencia”.

Condenó a la compañía seguros del Estado S.A., a cancelar en favor de los demandantes, conforme a la orden dada en el numeral primero y en virtud del contrato de seguro, por la suma equivalente a trescientos cuarenta y ocho (348) SMLMV para el momento de su pago efectivo, más los intereses moratorios causados desde la ejecutoria de la sentencia hasta el momento en que se extinga la obligación, tal como lo dispone el Art. 1080 ib. Cancelado el capital a cargo de la compañía aseguradora por concepto del valor asegurado, este será imputado a la liquidación de la condena impuesta a los demandados, sin tener en cuenta los intereses moratorios causados.

Condenó en costas conjuntamente a los demandados, Andrés Felipe Gómez Yepes y SEGUROS DEL ESTADO S. A., en favor de los Demandantes. Como agencias en derecho se fija la suma de doce millones setecientos mil pesos m.l. (\$12.700.000.00).

Para decidir de la manera como lo hizo, el Juzgador comenzó con un recuento de todo lo transcurrido en el proceso y luego encontró satisfechos los presupuestos procesales para proferir sentencia de mérito, señalando a continuación que el problema jurídico a resolver no era otro que determinar si Andrés Felipe Gómez Yepes fue responsable o no en la ocurrencia del accidente; así mismo, establecer si existió una culpa exclusiva de la víctima en todo o en parte en el mismo y estudiar lo atinente al contrato de seguro.

Retomó el tema de la responsabilidad civil extracontractual; la actividad peligrosa que desarrollaba el conductor del vehículo y la presunción de culpa -sic- ; y los eximentes, culpa exclusiva de la víctima, fuerza mayor o caso fortuito y culpa de un tercero, cuya demostración estaba a cargo de los demandados. .

Haciendo referencia al nexo causal, a las obligaciones de los conductores y peatones establecidos en el Código Nacional de Tránsito, a las circunstancias climáticas del sector donde se presentó el accidente, entre ellas a la lluvia, a la noche, a la reducción de visibilidad y que la vía es de doble sentido.

El demandado, dijo, al absolver interrogatorio de parte confesó que sufre de miopía y astigmatismo, lo que le reducía la capacidad de ver, pues utiliza lentes; además, describió la manera como se presentó el siniestro: que el peatón fue impactado por el vehículo a nivel del centro de su cuerpo; el accionado admitió que no vio de donde salió; y a pesar de manifestar de que iba a menos de 30 kilómetros por hora, el peatón fue lanzado sobre el parabrisas, luego pasó impulsado por el capó, para caer finalmente detrás del rodante, por lo que las reglas de la experiencia y el sentido común permiten concluir que un vehículo a esa velocidad no tiene la capacidad de impactar al peatón de esa manera, lo que es indicativo del exceso de velocidad como se indicó en el dictamen presentado por la parte demandante.

No obstante, consideró que la conducta desplegada por el peatón también incidió en el resultado, confió poder a travesar la vía sin consecuencia alguna, a pesar de que en la zona existía semáforo peatonal, por lo que, se expuso imprudentemente al daño,

presentándose así una concurrencia de conductas, por lo que el *a quo* graduó en 60% para el peatón y 40% para el conductor del vehículo.

Analizó la vinculación de SEGUROS DEL ESTADO S.A. como demandado en acción directa (artículo 1133 del C. Civil), dada la existencia de la póliza de seguros No. 101024791, en la que se ampara la responsabilidad civil extracontractual por muerte en cuantía de 1.000 millones de pesos con vigencia del 29 de enero de 2019 al 29 de enero de 2020, interregno temporal en el cual se presentó el riesgo y dio origen a la reclamación donde figura como tomador y asegurado el demandado, sin que haya lugar a deducible, con el reconocimiento de intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia. La aseguradora alegó la excepción de “ausencia a la cobertura de perjuicios extrapatrimoniales”, habida cuenta que en el clausulado de la póliza (2.1) donde están las exclusiones, frente a ello el despacho considero frente a la cláusula de exclusión o de no cobertura no termina siendo determinante para salir avante como medio defensivo, ya que no se advierte determinación y eficacia sobre el sujeto sobre el cual gravita la negativa de la cobertura, con fundamento en el artículo 16 de la ley 446 de 1998 y 1127 del C. de Comercio, por lo que la condenó a pagar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales que haya causado el asegurado.

### **III. LA IMPUGNACIÓN**

La providencia fue recurrida por ambas partes, habiendo manifestado el apoderado de Andrés Felipe Gómez Yepes que manifestaría los reproches por escrito. El procurador judicial del

demandante, oralmente manifestó que no compartía el porcentaje en que se había fijado la participación de la víctima directa en la causación del resultado; el monto de los perjuicios debió incrementarse para llegar al máximo reconocido por la jurisprudencia, en el mismo sentido la suma fijada frente a la acción hereditaria, dado que el lesionado permaneció durante 13 días recluido en el establecimiento hospitalario, lo que demuestra la entidad del daño; y que los intereses cargo de la aseguradora debieron ser desde la *litiscontestatio*. Quien agencia los derechos de la asegurado codemandada, verbalmente, indicó que reprochaba la sentencia por existir prueba de la culpa exclusiva de la víctima; y por no existir cobertura de los perjuicios extrapatrimoniales dada la redacción del artículo 1127 del C. de Comercio.

Por escrito los reproches fueron los siguientes:

1. El apoderado de los actores indicó:

**“a) Estableció el despacho que existía por parte del señor JOSÉ HERNÁN ARBELÁEZ LONDOÑO una responsabilidad mayor a la del conductor del automotor.** Si bien para el suscripto -sic- es claro que las pruebas del proceso están en parte direccionadas a establecer la imprudencia del peatón al traspasar la carrera 70 de la ciudad de Medellín, lo que quedó establecido, es igualmente transparente que la conducta del demandado conductor del automotor de placas FCO-462 fue absolutamente desacertada al ejercitar esa actividad peligrosa, tanto así que la ejecutaba con exceso de velocidad, conforme las pruebas aportadas al proceso (Dictamen pericial, documental – epicrisis- y testigo presencial), situación aceptada directamente por el Despacho.

**“b) Perjuicios extrapatrimoniales cobrados por la vía hereditaria.** Por vía hereditaria, el Juzgado consideró que era viable acceder a esta petición desde el punto de vista del concepto, pero no desde la

cuantificación en la demanda; se trata de una cuantía que no compensa, que no tiene simetría con lo que realmente sufrió el señor ARBELÁEZ.

- Fractura inestable en la base de c2 en la columna vertebral - Desplazamiento significativo de agujero vertebral izquierdo - Fractura y mala definición de agujero vertebral c3 izquierdo - Fractura apófisis espinosa c4-c5. - Sangrado extradural canal medular desde agujero magno hasta c3 - Hematoma epidural en canal medular - Fractura del miembro inferior derecho - Fractura de los platillos tibiales con alto nivel de conminución y fragmentos desplazados y libres - Fractura del tercio proximal y medio de fíbula derecha - Fractura de base del cráneo con fístula nasal de líquido cefalorraquídeo.

Adicionalmente, como diagnóstico, se estableció por los funcionarios de la clínica una falla respiratoria hipoxémica, meningitis postraumática, trauma craneoencefálico severo, trauma cervical con fractura de c2 y c3, hematoma epidural c1, c2, c3, fractura de tibia y peroné e infección de vías urinarias

**“c) Se fijaron para los demandantes, a título de daño moral, perjuicios que no se compadecen con su dolor y parentesco.** “Teniendo en cuenta, no sólo la presunción establecida por los registros civiles aportados, la que no fue desvirtuada por la parte demandada, del dolor por los lazos de familiaridad que unía al fallecido con su familia, sino adicionalmente los testimonios que se dieron en el proceso sobre este tema, solicitó que la condena sea establecida conforme las tablas del CONSEJO DE ESTADO, las que si bien, no son utilizadas por una parte importante de la jurisdicción civil, de todas formas, las cuantías que se pretenden por estos rubros, son similares a las que establece la jurisdicción ordinaria en casos similares.

**“d) No se condenó a intereses de mora o bien, un mes luego de la reclamación (solicitud de audiencia de conciliación prejudicial), o bien, conforme al artículo 94 del Código General del Proceso**

De acápite que denominó “LA RESPONSABILIDAD DEL SEÑOR ANDRÉS FELIPE GÓMEZ EN EL EVENTO ACCIDENTAL, LA FORMA DE EXONERACIÓN Y ALGUNOS APUNTES SOBRE EL CONTRATO DE SEGUROS, se extrae que manifestó: “No se demostró la alegada causa extraña por parte de los demandados, con el cumplimiento del requisito anotado (Sin la menor duda), dado que el conductor del

automotor, conforme el testigo JOSÉ DANIEL HERNÁNDEZ, se desplazaba a exceso de velocidad en la zona, situación corroborada por el documento denominado Epicrisis y por la perito NATALIA AGUDELO, experticia que si bien se intentó desvirtuar con otro dictamen, es claro que este lo único que hizo fue atacar el presentado por la parte activa, pero nunca, se repite, nunca, estableció una velocidad específica y lícita del automotor que ocasionó la muerte del señor ARBELÁEZ LONDOÑO”.

**2. El mandatario judicial de Andrés Felipe Gómez Yepes expuso así sus reproches:**

“Desde la contestación de la demanda se propuso como excepciones de mérito, la culpa exclusiva de la víctima, el caso fortuito y reducción de una eventual indemnización por concurrencia de culpas.

“Frente a la culpa exclusiva de la víctima, se logró demostrar, de manera amplia y suficiente, sin lugar a equívocos, que la víctima intentó cruzar la vía por la zona de circulación vehicular existiendo cerca del lugar del hecho, dos pasos peatonales autorizados debidamente, demarcados y con semáforos funcionando, uno antes y otro después, ambos a pocos metros de donde se presenta la colisión, todos los demandantes que de una u otra forma conocieron el lugar del hecho, fueron coincidentes en aceptar dentro del interrogatorio de parte realizado en la audiencia del artículo 372 del C. General del Proceso, que por donde el peatón intento cruzar la calle no había paso peatonal, dejando claro con lo anterior que el peatón con su conducta descuidada y temeraria transgredió los artículos 55, 57, 58 y 59 de la ley 769 de 2002, configurándose sin lugar a equivoco la excepción, de hecho o culpa exclusiva de la víctima. Del análisis individualmente y en conjunto de todo el material probatorio y evidencia física, se infiere razonadamente, que la víctima fue temeraria y descuidado, al creer que podía cruzar la vía por donde para ese momento circulaba los vehículos, quedando con lo anterior, plenamente probado tanto del trámite contravencional, como dentro de este proceso, que la única causa que determinó el accidente fue la conducta antijurídica del peatón, quien decidió asumir su propio riesgo al intentar cruzar la vía por donde no le era permitido.

“En el evento de no considerarse la culpa exclusiva de la víctima, pero reiterando que se configuraba sin lugar a dudas, se propuso el caso

fortuito, dado que la forma en que se presenta el accidente reunía para mi representado, los elementos del mismo, tales como la imprevisibilidad, por la manera sorpresiva como ingresa el peatón a la vía de circulación vehicular, ajenas o externa a la voluntad del señor Gómez Yépez y a la voluntad de cualquier otro conductor en las mismas circunstancias, toda vez que no era dable para mi representado ni para otro conductor, prever que una persona fuera a salir corriendo entre vehículos en movimiento que circulaban en sentido opuesto al del señor Gómez Yépez y más aún que se lanzara a la vía sin ninguna precaución y cuidado, y menos a pocos metros de los semáforos con paso peatonal, que como ya se dijo estaban funcionando correctamente, por lo cual se considera e reunían también los elementos de caso fortuito o causa extraña.

Y como última excepción, la reducción de la indemnización por concurrencia de culpas, pero esperando se acogieran las anteriores pero que en el evento de que el señor juez no las considerara, **tuviera en cuenta el altísimo grado de participación del peatón en este caso.**

“1. Se debe resaltar, que la demandante María Cecilia Arbeláez Londoño, no se presentó a la audiencia desatendiendo lo estipulado en el artículo 372 del C. General del Proceso.

2. No se tuvieron en cuentas los alegatos de conclusión ya que inmediatamente terminó su intervención el último togado, el señor juez inició con la lectura de la sentencia, lo cual infiere que ya estaba lista, sin que se hiciera ninguna modificación con motivo de las alegaciones.

3. En cuanto al perjuicio daño a la vida de relación, no debió prosperar, entendiendo que es un perjuicio para la víctima directa y en gracia de discusión y de considerarse a alguna de las víctimas indirectas, el niño Salomón nieto del fallecido de apenas 6 meses no habría padecido esta clase de perjuicio, por decir lo menos.

4. En cuanto a al dictamen de la perito Natalia Agudelo, presentado por la parte demandante para demostrar el posible exceso de velocidad del vehículo de placas FCP-462, presentó muchas inconsistencias o variables que no se tuvieron en cuenta y que quedaron demostradas, incluso la misma perito aceptó que la fórmula utilizada no incluía dichas circunstancias o variables y que la ausencia de aquellas podía variar el resultado final (velocidad del vehículo involucrado), tales como “Peso del vehículo, estado de las llantas del mismo, estado del sistema de frenos, condiciones climáticas (lluvia piso mojado), distancia que

recorrió el cuerpo después del punto inicial de impacto, peso del peatón, si el conductor del vehículo automotor involucrado activo inmediatamente el sistema de freno o si se tardó en activarlo, obstáculos que pudieran incidir en la visibilidad.

Solicitó que las agencias en derecho, fueran totalmente a cargo de la aseguradora Seguros del Estado S.A., art. 1128 C. de Comercio.

“En cuanto a la tasación de los perjuicios, uno de los demandantes era tan solo de 6 o 7 meses de edad, por lo cual este no puede experimentar ningún daño extrapatrimoniales. La única testigo que no era del grupo familiar, señora Nancy Álzate, manifestó al despacho que había dos hermanos Bernardo y Blanca, que no los conocía muy bien, porque casi no se reunían con la familia, en cuanto al perjuicio vida de relación, no eran beneficiarios del demandante, este perjuicio opera para la víctima directa.

**3. Seguros del Estado S.A., cuestionó el fallo de primera instancia en estos términos:**

**“1. EL NO RECONOCIMIENTO DE LA CAUSA EXTRAÑA – CULPA O HECHO DE LA VÍCTIMA.**

“Dentro del plenario se demostró que la víctima JOSÉ HERNÁN ARBELAEZ LONDOÑO contribuyó exclusivamente con la causa determinante del accidente (Hecho), con lo cual se rompió el nexo causal entre el hecho y daño, lo que debió llevar al a quo a declarar probada la eximente de responsabilidad.

“En el proceso contravencional de tránsito quedó claramente establecido que el peatón JOSÉ HERNÁN ARBELAEZ LONDOÑO fue el único contraventor de las normas de tránsito al cruzar por una vía arteria como es la Carrera 70 por un sitio no permitido para el cruce de peatones. Abstenerse de haber incurrido en esa conducta le habría salvado la vida. No puede perderse de vista que el peatón JOSÉ HERNÁN ARBELÁEZ LONDOÑO era un hombre de la tercera edad asumiendo el riesgo de cruzar una vía arteria oscura, de noche, con lluvia, por un lugar no habilitado para el cruce de peatones. Las condiciones del sitio para ese entonces eran muy diferentes a las actuales, pues el Centro Comercial Arkadia se encontraba en plena construcción y el sitio no contaba con la adecuada iluminación ni era apto para el cruce de peatones como lo es hoy día que cuenta con

cruce peatonal. La Secretaría de Movilidad, mediante la RESOLUCIÓN 202050004070 del 12 de marzo de 2020, determinó que el señor JOSÉ HERNÁN ARBELAEZ LONDOÑO, violó lo dispuesto por los artículos 55, 57 y 58, 1 y 6 del Código Nacional de Tránsito, al considerar la autoridad competente que, “el peatón el día de los hechos fue quien asumió el riesgo de cruzar la vía en forma irregular, esta conducta imprudente y contraria a las normas de tránsito, **fue la causa decisiva, determinante del accidente, en razón a que este, confió en poder ingresar y salir de la vía desconociendo el tránsito de los vehículos, más aún cuando se trata de una vía arteria compuesta de dos carriles, donde es constante el flujo de vehículos; no legitimaba al peatón para efectuar la maniobra de cruce**”.

“No se entiende el razonamiento realizado por el a quo frente a que ambos agentes, conductor y peatón, contribuyeron ambos a la causa determinante del accidente, atribuyéndole una supuesta mayor responsabilidad al peatón tasando su participación en un 60%, cuando es precisamente el hecho de que JOSÉ HERNÁN ARBELAÉZ haya invadido intempestivamente la Carrera 70 (vía arteria) lo que dio lugar al impacto y a las lesiones que condujeron lamentablemente a su muerte. No puede perderse de vista que el conductor ANDRÉS FELIPE GÓMEZ tenía la prelación vial. Quien se cruzó en su camino, quien obstaculizó la vía, fue el peatón, comportamiento

**2. el reconocimiento del perjuicio a la vida de relación a las víctimas de rebote o indirectas, ya que** no toda víctima de rebote así exista lazos afectivos o de parentesco con la víctima directa, pues en este aspecto, no caben las presunciones o suposiciones. En la práctica, en el caso que ocupa nuestra atención, el reconocimiento de este perjuicio a los demandantes diferentes a la víctima directa constituye un doble reconocimiento del perjuicio moral. En el presente caso, no se encuentra prueba alguna sobre la verdadera entidad del perjuicio a la vida de relación de los demandantes. Su reconocimiento exigía de un examen minucioso de la afectación de un bien jurídico en cada caso particular, pero en el presente caso, se reconoció como grupo familiar sin más examen al de la pérdida del cónyuge, padre, nieto y hermano(a).

**4.** En esta instancia los recurrentes dieron cumplimiento a lo previsto en el Decreto 806 de 2020, artículo 14. La aseguradora reiteró lo manifestando en primera instancia, pero nada dijo en

torno a porqué en el contrato de seguro no quedaban amparados los perjuicios extrapatrimoniales causados por el asegurado, ampliando los reproches expuestos ante el *a quo*. El apoderado de Andrés Gómez Yepes, insistió en lo expresado ante el *a quo*; y quien representa los intereses de los demandantes, amplió sus alegaciones y agregó que era *“necesario tener en cuenta que en la sustentación verbal del apoderado de SEGUROS DEL ESTADO S.A. se refirió a la falta de cobertura del contrato de seguros, mientras que, en el escrito presentado, que tiene como finalidad la sustentación y complementación de las censuras inicialmente planteadas, nada dijo sobre el tema. ...En otras palabras, si el numeral 3º, última parte, del artículo 322 del Código General del Proceso informa que sobre los reparos iniciales versará la sustentación que se hace ante el superior, es transparente que si algún tema específico, en este caso la cobertura del negocio asegurativo, no se sustentó, tampoco podrá ser tenido en cuenta por la Sala al desatar la alzada.*

### **III. CONSIDERACIONES**

1. Como tarea liminar en la técnica del fallo, compete al juez el ocuparse de la constatación de la estructuración de lo que en doctrina se conoce como presupuestos procesales porque en ellos estriba la validez de la relación jurídica procesal. Significa lo anterior que, en presencia de algún defecto de tales presupuestos, se impone o bien un mero despacho formal o bien, la anulación de la actuación. De acuerdo con la doctrina los presupuestos procesales, no son otros que la demanda en forma, la competencia del juez, la capacidad de las partes y la legitimación procesal o aptitud de las partes, bien por sí, ora a

través de vocero judicial para el ejercicio de “*ius postulandi*”; los anteriores presupuestos se reúnen a cabalidad en el plenario. En cuanto a las condiciones materiales para fallo de mérito, reducidas a la legitimación en la causa e interés para obrar como meras afirmaciones de índole procesal resultan aceptables en principio para el impulso del proceso.

2. Como lo señala la rectora de la jurisdicción<sup>2</sup>: “ *Las especiales características del régimen de responsabilidad civil extracontractual por los daños derivados del ejercicio de actividades peligrosas, que fue utilizado por el Tribunal para dirimir la controversia y que no es objeto de crítica en casación, en tanto determinan que la imputación deba ser efectuada con fundamento en el nexo existente entre el hecho riesgoso y el perjuicio sufrido por la víctima, imponen igualmente que la defensa propuesta por el demandado no pueda “... plantearse con éxito en el terreno de la culpabilidad sino en el de la causalidad, rindiendo la prueba de la causa extraña del perjuicio, originada en el caso fortuito o en la fuerza mayor, en el hecho de la víctima o en el hecho de un tercero” (G.J. t. CCXXXIV, pag. 248; reiterada en CCLVIII, 374, y CCLXI, Vol. II, 1125).*

*“Específicamente, en lo que toca con la culpa de la víctima, tiene dicho la doctrina jurisprudencial cómo, para que constituya motivo tendiente a quebrar el mentado vínculo de causalidad y, consecuentemente, alcance a exonerar de toda responsabilidad al presunto ofensor, “... es preciso que ella haya sido la causa exclusiva del daño ...”, es decir, que, a la luz de las condiciones particulares del caso sometido a examen, “... absorba de alguna*

---

<sup>2</sup> Sentencia 13 de mayo de 2008. Ref. Exp. 11001-31-006-1997-09327-01 M.P. César Julio Valencia Copete

*manera pero integralmente la imprudencia y el descuido del demandado, los cuales por consiguiente no tendrán ya ninguna trascendencia en la producción del perjuicio ...” (G.J. t. CLXV, pag. 91; cfr. CCLXI, Vol. II, pag. 1125).*

**3.** En sentencia SC2111 de junio de 2021 Rdo. 85162-31-89-001-2011-00106-01, en punto a la responsabilidad derivada del ejercicio de actividades peligrosas recordó que la Sala había reiterado recientemente que:

*“...los menoscabos derivados del ejercicio de actividades peligrosas no suponían la culpa del agente, sino la «presunción de responsabilidad». Como se señaló:*

*“En cuanto atañe al tipo de responsabilidad civil descrita en la acusación, la misma corresponde a la prevista en el artículo 2356<sup>17</sup> del Código Civil, esto es, la originada por el ejercicio de actividades peligrosas, la cual consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima por el daño causado producto de una labor riesgosa; aspecto que la releva de probar la imprudencia o negligencia en el acaecimiento del accidente<sup>18</sup>.*

*“La concepción de la presunción legal de responsabilidad que dimana del anotado precepto 2356, es un texto situado en la órbita del riesgo creado, provecho, o beneficio, riesgo empresarial, creación o exposición al peligro; o en el ámbito de una forma de responsabilidad objetiva.*

*“Lo antelado fluye no solo de la interpretación sistemática de la preceptiva ejúsdem, por el hecho de las cosas inanimadas o sin ellas, sino también, muy sólidamente de las sentencias de 14 de marzo y 31 de mayo de 1938, G. J. T. XLVI, pags. 216, 2<sup>a</sup>, y 561, 2<sup>a</sup>, doctrina jurisprudencial en la cual, con rigor se asienta que en el precepto ibídem, se halla una presunción de responsabilidad a favor de la víctima, más no, una presunción de culpa; descartando, por tanto, que baste alegar para exonerarse, ora la ausencia de culpa, o ya la conducta diligente o cuidadosa para ponerse a salvo»<sup>19</sup>.*

*En suma, si bajo la égida de la presunción de culpa el juicio de negligencia o descuido resulta inoperante, en tanto, el demandado, para liberarse de la obligación de reparar, no puede probar la ausencia de culpa o diligencia o cuidado, se impone, por razones de justicia y de equidad, interpretar el artículo 2356 del Código Civil, en el sentido de entender que contempla una*

<sup>17</sup> “(...) Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...).”

<sup>18</sup> CSJ SC 14 de abril de 2008: “(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...).”

<sup>19</sup> CSJ. Sentencia SC3862 de 20 de septiembre de 2016, expediente 00034.

*presunción de responsabilidad. De ahí, quien se aprovecha de una actividad peligrosa con riesgos para otros sujetos de derecho, éstos, al no estar obligados a soportarlos, deben ser resarcidos de los menoscabos recibidos.*

*Por supuesto, en los términos de la disposición, el problema no es de suponer la «malicia o negligencia», sino de «imputar», dice la norma, tales cuestiones, no de «desvirtuar», según es connatural a las presunciones. Aceptar lo contrario implicaría para el damnificado el deber de probar la conducta antijurídica, el daño y el nexo causal, y luego, la imputación como presupuesto de la culpabilidad.*

**4.** De conformidad con el anterior argumento de autoridad, en este caso opera la presunción de responsabilidad en contra del conductor del automotor placas, FCO 462, el codemandado Andrés Felipe Gómez Yepes, por lo que ninguna incidencia tiene alegar que ha obrado de manera diligente y cuidadosa, o de forma lícita. A los demandantes solo le correspondía acreditar, como en efecto lo hicieron, las circunstancias que estructuran la presunción, el hecho lesivo, el daño y la relación necesaria de causa a efecto, en plano material y jurídico, entre este y aquel, y por ello los demandados, solo serán liberados de la obligación de resarcir, desvirtuando los elementos que configuran esa responsabilidad; causalmente, blandiendo prueba de la causa extraña: caso fortuito, fuerza mayor, hecho de un tercero o la conducta exclusiva de la víctima.

**5.** Los demandados para demostrar la ruptura del nexo causal dirigieron su defensa mediante la proposición de varios medios exceptivos entre ellos el que llamaron culpa exclusiva de la víctima, caso fortuito – fuerza extraña

En efecto al unísono sostienen que, de acuerdo con los documentos anexos a la demanda, especialmente del croquis del accidente, Navas Arboleda se comportó culposamente al cruzar la

calle por un lugar no indicado para tal fin y, sin compañía, tal como lo exigen las normas de tránsito y por tanto la responsabilidad recae en cabeza del peatón, el cual, actuando culposamente, no tomó las medidas necesarias para realizar el cruce de la vía, que sería cruzar por los lugares indicados (como es el caso de los pasos y puentes peatonales) y dadas sus condiciones particulares de salud, estar acompañada por una persona mayor de 16 años.

Conviene, recordar que cuando del hecho de la víctima se trata, tal eximente solo se presenta si y solo sí, la actuación de aquella constituyó la causa exclusiva del perjuicio, porque ese comportamiento desvirtúa, dice la Corte, correlativamente el nexo causal entre el del presunto ofensor y el daño *“dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad”* (SC 19 may. 2011, rad. 2006-00273-01).

A lo que agrega la Sala que sentencia SC C3460-2021, , Exp. 05001-31-03-001-2015-00658-01, expresó la Corte que:

“No obstante, a partir de la sentencia de 24 de agosto de 2009, radicado 0105425<sup>25</sup>, retomó la tesis de la intervención causal de los agentes involucrados, en el sentido de *“examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la*

---

<sup>25</sup> Reiterado en sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, y 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01. Radicación n.º 05001-31-03-001-2015-00658-01

*responsabilidad de uno u otra*<sup>26</sup>. Por lo mismo, la manera de ponderar el quantum indemnizatorio, según la incidencia de dicha intervención. Como se precisó luego:

*“En estos tópicos, y en otros, resulta relevante diferenciar el nexo causal material y el nexo jurídico, a fin de determinar la imputación fáctica y la correspondiente imputación jurídica, en orden a establecer la incidencia de la situación fáctica, en la imputatio iuris para calcular el valor del perjuicio real con que el victimario debe contribuir para con la víctima.*

*“Tal enfoque deviene importante, porque al margen de corresponder con la circunstancia puramente fáctica, su cálculo obedece a determinar la posibilidad real de que el comportamiento del lesionado haya ocasionado daño o parte de él, y en qué proporción contribuye hacerlo. Cuanto mayor sea la probabilidad, superior es la cuota de causalidad y su repercusión en la realización del resultado. De esa manera, se trata de una inferencia tendiente a establecer “el grado de interrelación jurídica entre determinadas causas y consecuencias”.*

*“En rigor, cuando la causa del daño corresponde a una actividad que se halla en la exclusiva esfera de riesgo de uno de los sujetos, éste será responsable único, y a contrario sensu, concurriendo ambas, se determina su contribución para atenuar el deber de repararlo.*

*“De esta manera, el juzgador valorará la conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, establecerá su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal”<sup>27</sup>.*

*En la intervención causal, entonces, corresponde determinar, con la ayuda de las pruebas regularmente recaudadas, y en este tipo de asunto, con apoyo esencial, insístase, en la prueba científica y técnica, la incidencia del comportamiento de cada uno de los agentes involucrados en la producción del resultado. Esto, a su vez, permite deducir no solo el grado de participación material y jurídica de cada uno de ellos, sino también establecer la cuantía de su contribución. Por ejemplo, entre menos sea la participación de la víctima, correlativamente, mayor será la del demandado, y en forma recíproca, el valor de la indemnización”.*

Las circunstancias fácticas probadas, permiten, por lo demás, la aplicación del artículo 2357 del C. Civil, es decir, que José Hernán Arbeláez Londoño se hubiese expuesto o imprudentemente al

---

<sup>26</sup> Teoría que en todo caso había sido acogida originariamente por esta Corte en sentencia de 30 de abril de 1976, CLII-108, número 2393.

<sup>27</sup> CSJ. Civil. Sentencia SC2107 de 12 de junio de 2018, radicado 00736.

riesgo, que no aparece la demostración de que, incidió en los hechos, en gran parte como lo determinó el *a quo*.

Y para ratificar la correctud de la posición quiere la Sala retomar un tema jurisprudencial que informa acerca de la incidencia que tiene el comportamiento de la víctima en los casos de este jaez. En numerosas oportunidades la Corte Suprema de Justicia ha estimado que la conducta de la víctima es en todo caso determinante de la operancia del artículo 2357 del C. Civil Colombiano. He aquí lo pertinente: *“El principio fundamental en que se basa la culpabilidad de la víctima está expresado en la fórmula violenti non fit injuria, respecto del cual observa Lalou que si la víctima por su consentimiento ha aceptado un riesgo, no puede luego quejarse del perjuicio que le resulte de su aceptación. Por su parte Savatier observa a su turno que todo hombre en posesión de sus facultades se considera que conoce sus deberes morales y legales y si viola uno de ellos no puede pretenderse exento de culpa alegando que ignoraba tal principio Por eso el Art. 2357 del C.C., a tono con la doctrina y jurisprudencia contemporáneas, se refiere no solo a quien voluntariamente acepta un riesgo, sino a quien se expuso a él imprudentemente. Ahora bien, el conocimiento o aviso del riesgo o peligro es un elemento subjetivo indispensable para deducir o no la culpa de la víctima y ese elemento entraña en cada caso una cuestión de hecho que debe estimarse ante las pruebas del proceso y que no permite sentar ninguna regla general sobre el particular, porque cada caso entraña por su naturaleza una cuestión distinta y, por lo tanto, una solución diversa (Cas., 22 de junio de 1948, LXIV, 472 ).*

**4.** Siendo cierto que la velocidad determinada *“en el Informe Pericial, elaborado por la Dra. Natalia Agudelo Muñetón (50.76 Km/h) es errónea y no representa verídicamente la velocidad de desplazamiento del vehículo involucrado al momento de presentarse el accidente o interacción del conductor implicado”*, como se dijo en el informe de análisis del Centro Internacional

Forense, en que según la imagen 24, la *“Distancia real mínima medible entre la posición final del vehículo involucrado y el lugar donde pus haber caído el cuerpo del peatón implicado, relacionado con el sitio donde reposaron los fluidos biológicos”* fue de 16,26 metros y no de 15 metros como dijo la primera, ante el ejercicio de actividades peligrosas, para la declaración de la responsabilidad solo correspondía a los actores demostrar, el hecho o conducta constitutiva de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad entre éste y aquél. En otras palabras, correspondía a los accionados demostrar que el vehículo se desplazaba dentro de los límites de velocidad permitidos en la zona, o uno de los eximentes de responsabilidad, la culpa exclusiva de la víctima, propuesta como excepción

5. Ante la Secretaría de Movilidad de Medellín, Andrés Felipe Gómez Yepes conductor del vehículo automotor relató así las circunstancias del accidente sobre como ocurrió el accidente:

*“Yo vengo de sur a norte por la carrera 70, para en el semáforo de Praisma,(Pricesamart) porque el semáforo estaba en rojo, cuando cambia a verde arranco corriendo y cuando lo veo ya no me da tiempo de hacer nada, solo freno y lo impacto. (se desplazaba) (a) 30 KM POR HORA, es que el semáforo al sitio no fue nada la distancia. (La causa del accidente) Que el señor se atraviesa a la vía por un lugar por donde no podía pasar. ...Lo único es que no pintaron las dos cebras ni el semáforo por donde debió haber cruzado el peatón. (impactó al peatón): Con la mitad del vehículo. (la visibilidad). Es muy mala y ese sector muy oscuro y los árboles son muy bajitos y como uno viene con los carros de frente eso le tapa a uno mucho la visión...”.*

José Daniel Fernández Palacio - testigo traído a las diligencias administrativas por la codemandante Martha Elena San Francisco Sierra de Arbeláez, cónyuge del fallecido José Hernán Arbeláez Londoño -, dijo que se desplazaba a la Unidad Deportiva María

Luisa Calle, como a 30 metros del sitio del accidente, cuando escuchó el golpe. *“Vi pasar el vehículo y sentí el golpe al instante” “íbamos trotando en la ciclorruta a la altura del centro comercial ARCADIA y un supermercado (Pricesmart), resulta que el vehículo pasó muy rápido por una zona que es de 30 Km por hora, después de que el vehículo pasó a esa velocidad, después de que pasó el semáforo sentimos el golpe. Él iba muy abajo sentimos el golpe”*.

Surge aquí un elemento que no quedó plasmado en el croquis, la existencia del semáforo peatonal, de este elemento al lugar del impacto aproximadamente *“8 metros” “El semáforo se estaba poniendo amarillo y el señor cruzó muy rápido” “lo teníamos de frente” “A mano derecha está la vía de la ciclorruta , ahí queda la entrada para los carros que van al supermercado, ese semáforo estaba cambiando en amarillo, ahí es donde los vehículos que va de la 80 a la 70 y los que van de la 70 a la 80 tienen que hacer el pare para dar el paso peatonal, y ahí fue donde paso el vehículo que es dónde yo digo s(e) quería adelantar para el hacer el cruce antes del rojo o no lo vio, ahí fue más abajo escuchamos el impacto”* Dijo no observar al peatón, solo que el vehículo pasó muy rápido y luego el impacto.

Más adelante, acerca de señales de tránsito en la vía expresó: *“Lo que dice construcción en la vía, salida de vehículo en la vía, esta lo que señala salida y entrada de ambulancia de las américas”*. El flujo vehicular *“De sentido de la 70ª a la 80 siempre había mucho flujo vehicular y de la parte de la 80 a la 70 los vehículos que entran al supermercado siempre hay mucho flujo más horas de la noche los que van a salir a coger la 70”*. Y finalmente agregó: *“Lo*

*que me pareció muy impactante es que el vehículo quedó muy debajo de donde cayó el señor, esa vía muy mala mucho hueco y arenilla”.*

**6.** Recuérdese que la aseguradora allegó el informe acompañado de *“Imágenes 2 a 11 Cra 70 en inmediaciones del predio 01-09. Sentido Sur-Norte. Fotografías del día de los hechos, capturadas por el personal investigativo de Centro Internacional Forense FCII que atendió el caso”*, de allí se extrae lo siguiente:

**(i)** La luminosidad no era la ideal en el sentido sur-norte, el del desplazamiento del vehículo.

**(ii)** No era posible efectuar el cruce peatonal con semáforo a la altura de Pricessmart (archivo 11, pág. 16) El paso estaba interrumpido con los maletines de plásticos color naranja que estaban siendo utilizados como separadores centrales.

**(iii)** Los peatones que se desplazaban en sentido norte-sur, por la acera de la Clinica Las Américas y hacia Arcadia, luego de pasar el establecimiento hospitalario no podían continuar la marcha, se encontraban con una señal SI024, que le indicaba que debía transitar al lado contrario. La señal se plasma en el croquis.



parqueadero del Centro Comercial El Rodeo (antes de Pricemart), a la salida Hernán fue a recoger el carro y le dijo *“Cogé un taxi que está lloviznando y él me dijo: yo se lo que hago”*. Ella permaneció en la plazoleta de urgencias del establecimiento hospitalario. Ingresaron a una persona lesionada, pero no advirtió que se trataba de su esposo.

También existe esa señal SPO2, al lado de número Calle 1-09, empleada para advertir la proximidad a un sector por el que habitualmente circulaba equipo pesado para el desarrollo de obras

**(iv)** Viniendo en sentido sur-norte, encontró entonces el conductor que el cruce semafórico era inoperante por los maletines plásticos, pero también había señales que le advertía inicio de construcción, operarios con bandera (SPO-03), maquinaria en la vía (SPO-2) y final de obra a la altura de la Clínica Las Américas.

Por manera que las condiciones habituales de conducción en el sector se encontraban transitoriamente modificadas; así lo anunciaban las señales a peatones y conductores, lo que hace que desaparezca los elementos propios de la causa extraña, en tanto, se imponía al conductor cuidado, prudencia, observancia de las señales que anunciaban que no podía transitar como antes o después de la culminación de la obras de construcción, en otras palabras, no se estructura esa vis mayor que configura la excepción propuesta.

**7.** Para el Tribunal, como se dijo anteriormente, se presentó la causalidad acumulativa o concurrente que es precisamente lo que

regula el artículo 2537 del C. Civil, *“Tal coparticipación causal – ha sostenido esta Corte – conducirá a que la condena reparatoria que se le imponga al demandado se disminuya proporcionalmente, en la medida de la incidencia del comportamiento de la propia víctima en la producción del resultado dañoso”*. (sentencia de Casación Civil de 16 de diciembre de 2010. Exp.: 11001-3103-008-1989-00042-01).

*“Pero como la ley nada dice acerca del método ni el porcentaje que han de tener en cuenta para la realizar esa reducción, es el juez a quien corresponde establecer, según su recto y sano criterio, y de conformidad con las reglas de la experiencia, en qué medida contribuyó la acción del perjudicado en la producción del daño.*

*“Claro está que ese arbitrio iuris no puede confundirse nunca con la arbitrariedad, ni si quiera con un amplio margen de liberalidad o subjetivismo, toda vez que el mismo debe estar fundamentado en un objetivo examen de las pruebas que demuestren la participación de cada uno de los agentes y su incidencia en el desencadenamiento del daño. Esa cuantificación deberá realizarse, además, en términos de prudencia y razonabilidad, a fin de establecer la equitativa proporción que corresponde a cada uno de los autores del hecho lesivo (CSJ, SC del 9 de diciembre de 2013, rad. No. 2002-0099-01)<sup>20</sup>(Negritas y subrayas propias del texto).*

Encuentra la Sala, en punto a la graduación establecida por el a quo, que mayor incidencia en el resultado tuvo el peatón en tanto al haber llegado al punto en que la señal transitoria le señalaba que debía seguir transitando por el costado izquierdo, el adyacente a la ciclorruta, sentido norte-sur, ha debido retornar al cruce peatonal o cebrá a la altura de la clínica, pero confió en cruzar la vía en ese sector, de alto flujo vehicular, lloviznado, con bajas condiciones luminosidad.

Al mismo tiempo, el codemandado, Andrés Felipe Gómez Yepes había salido de su lugar de trabajo la Estación de Servicio

---

<sup>20</sup> SC5674-2018, M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO, Rdo. 20001-31-03-004-2009-00190-01.

Texaco ubicada al frente del Cementerio Campos de Paz, era entonces habitual ese recorrido, sabía de la obras, y es de suponer de las señales de tránsito a que se hizo alusión, *“estaba lloviznado y bastante bajo de luz” “en ese momento demasiados árboles y en este momento también”*; el golpe fue con *“la zona frontal el golpe exactamente, parrilla en el cetro del carro, el primer golpe con las piernas, y cae sobre el parabrisas y pasa por encima del vehículo”*, la distancia entre el semáforo de Pricesmart y el punto de colisión, no más de 40 metros, expresó; igualmente, como circulan carros en sentido contrario con sus luces también le impiden la visibilidad.

En consecuencia, de conformidad con las reglas de la experiencia, y las pruebas ya mencionadas, comparte la Sala la participación en que el *a quo* fijó la participación de cada agente, conductor víctima directa, en el desencadenamiento del daño.

**8.** Con relación a los perjuicios y especial al daño moral, está claro que su prueba corresponde una especie de presunción judicial o de hombre, con origen en las reglas de la experiencia. La angustia, dolor, malestar que llega a sufrirse por un impacto emocional como el fallecimiento de un ser querido, los denominados perjuicios morales subjetivos o *pretium doloris*.

*“Ahora, en lo que concierne a la carga de la prueba frente a este daño, la jurisprudencia ha establecido que: “En relación con la prueba (del daño moral), ha dicho esta corporación, se ha de anotar que es, quizá, el tema en el que mayor confusión se advierte, como que suele entremezclarse con la legitimación cuando se mira respecto de los parientes cercanos a la víctima desaparecida, para decir que ellos, por el hecho de ser tales, están exonerados de demostrarlos. Hay allí un gran equívoco que, justamente, proviene del significado o alcance que se le debe dar al término presunción. Ya ... se anotó que, conforme viene planteado el cargo, este vocablo se toma acá como un eximente*

de prueba, es decir, como si se estuviera en frente de una presunción iuris tantum.

*“Sin embargo, no es tal la manera como la cuestión debe ser contemplada ya que allí no existe una presunción establecida por la ley. Es cierto que en determinadas hipótesis, por demás excepcionales, la ley presume -o permite que se presuma- la existencia de perjuicios. Más no es tal cosa lo que sucede en el supuesto de los perjuicios morales subjetivos. “Entonces, cuando la jurisprudencia de la Corte ha hablado de presunción, ha querido decir que esta es judicial o de hombre. O sea, que la prueba dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo. Las bases de ese razonamiento o inferencia no son desconocidas, ocultas o arbitrarias. Por el contrario, se trata 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.*

*“Sin embargo, para salirle al paso a un eventual desbordamiento o distorsión que en el punto pueda aflorar, conviene añadir que esas reglas o máximas de la experiencia -como todo lo que tiene que ver con la conducta humana- no son de carácter absoluto. De ahí que sería necio negar que hay casos en los que el cariño o el amor no existe entre los miembros de una familia; o no surge con la misma intensidad que otra, o con respecto a alguno o algunos de los integrantes del núcleo. Mas cuando esto suceda, la prueba que tienda a establecerlo, o, por lo menos, a cuestionar las bases factuales sobre las que el sentimiento al que se alude suele desarrollarse - y, por consiguiente, a desvirtuar la inferencia que de otra manera llevaría a cabo el juez-, no sería difícil, y si de hecho se incorpora al proceso, el juez, en su discreta soberanía, la evaluará y decidirá si en el caso particular sigue teniendo cabida la presunción, o si, por el contrario, ésta ha quedado desvanecida.*

*“De todo lo anterior se sigue, en conclusión, que no obstante que sean tales, los perjuicios morales subjetivos están sujetos a prueba, prueba que, cuando la indemnización es reclamada por los parientes cercanos del muerto, las más de las veces, puede residir en una presunción judicial. Y que nada obsta para que ésta se desvirtúe por el llamado a indemnizar poniéndole de presente al fallador datos que, en su sentir, evidencia una falta o una menor inclinación entre los parientes” (sentencia del 28 de febrero de 1990)”<sup>21</sup>.*

---

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Jorge Antonio Castillo Rugeles. Sentencia S-012 de 5 de mayo de 1.999.

Si bien por las características propias, la fijación del *quantum* de la reparación no es cuestión fácil, ni puede sujetarse a estrictos criterios matemáticos, ello no es óbice para su tasación acudiendo a la prudencia racional del juez y al principio de reparación consagrado en el artículo 16 de la ley 448 de 1996.

Así las cosas, no hay que hacer mayor esfuerzo para advertir que el fallecimiento repentino, y en circunstancias trágicas, de José Hernán Arbeláez Londoño esposo, padre, hermano y abuelo generó en los actores sentimientos de desasosiego, pesadumbre, angustia, que señalan como dijo la Corte y el juez, las reglas de la experiencia, y que no aparecen desvirtuados por la parte accionada, sin que incidencia alguna tenga, por lo demás, la inasistencia de María Cecilia Arbeláez Londoño a la audiencia prevista en el artículo 372 del C. General del Proceso. En otras palabras, ese hecho no tiene la entidad suficiente para destruir la presunción de hombre.

El apoderado de la parte demandante frente a la cuantificación de los perjuicios extrapatrimoniales por vía hereditaria y morales, solicitó que fueran aumentados atendiendo a los parámetros del Consejo de Estado, aunque en consiente de que no es el baremo propio para la jurisdicción ordinaria. No obstante, comparte el Tribunal los fijados en la sentencia de primera instancia, en lo que toca con las víctimas indirectas, pero las circunstancias de hecho que rodearon el accidente y el posterior fallecimiento del señor Arbeláez Londoño, imponen el aumento de los *iure hereditario*, debido a los padecimientos sufridos durante los 13 días que José Hernán Arbeláez Londoño permaneció en el establecimiento hospitalario, los que entonces se aumentan a 35 salarios mínimos mensuales vigentes.

9. El “*daño fisiológico*” Según nomenclatura de la Sala de Casación Civil “*daño a la vida de relación*” y definido como la afectación a la «*vida exterior, a la intimidad, a las relaciones interpersonales*» producto de las secuelas que las lesiones dejaron en las condiciones de existencia de la víctima.

“Esa clase de perjuicio, tiene dicho la jurisprudencia, es de estirpe extrapatrimonial por referirse a la alteración de las condiciones de existencia al no poder seguir disfrutando de los placeres de la vida o realizando las funciones vitales y se concreta «(...) *sobre intereses, derechos o bienes cuya apreciación es inasible, porque no es posible realizar una tasación que repare en términos absolutos su intensidad*», tiene su reflejo en el ámbito «(...) *externo del individuo (...)*», en los «(...) *impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones temporales o definitivas*» que debe soportar la víctima en el desempeño de su entorno «(...) *personal, familiar o social*».

“También ha sostenido que este daño puede tener su origen «(...) *tanto en lesiones de tipo físico, corporal o psíquico, como en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales; e) recae en la víctima directa de la lesión o en los terceros que también resulten afectados, según los pormenores de cada caso, por ejemplo, el cónyuge, compañero (a) permanente, parientes cercanos, amigos; f) su indemnización está enderezada a suavizar, en cuanto sea posible, las consecuencias negativas del mismo; g) es un daño autónomo reflejado ‘en la afectación de la vida social no patrimonial de la*

*persona', sin que comprenda, excluya o descarte otra especie de daño -material e inmaterial- de alcance y contenido disímil, como tampoco pueda confundirse con ellos»<sup>3</sup>. (subrayas intencionales)*

Luego, el argumento de la aseguradora en el sentido de que solo cobija a la víctima directa, es equivocado.

La providencia anterior fue reiterada por la Corte, agregando que

Por manera que, en consonancia con la citada jurisprudencia, luego reiterada<sup>5</sup>, se ha considerado que el daño a la vida de relación es un perjuicio de naturaleza extrapatrimonial, distinto del perjuicio moral, pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras.

La valoración de ese daño, ha sentado así mismo la doctrina jurisprudencial citada, dada su estirpe extrapatrimonial, es propia del prudente arbitrio del juez (*arbitrium iudicis*), acorde con las circunstancias particulares de cada evento, y desde esa particular óptica puede considerarse, en línea de principio, que su adopción en las instancias sólo puede cuestionarse en casación cuando la determinación se separa de los elementos de juicio correspondientes. Amén de que en todo caso, la cavilación ponderada alrededor de ese estimativo, requiere de una plataforma fáctico-probatoria que permita ver la realidad ontológica del daño y su grado de afección de la persona involucrada.

**10.** En este aspecto encuentra la Sala que los interrogatorios de parte y los testimonios de Nancy Milena Álzate Suarez y Luz María Aguirre Molares acreditan que José Hernán Arbeláez

---

<sup>3</sup> CSJ civil sentencia de 20 enero de 2009, exp. 000125; reiterada el 28 de abril de 2014, SC 5050-2014, exp. 2009-00201-01.

<sup>5</sup> Entre otras decisiones, SC 09-12-2013, Rad. 88001-31-03-001-2002-00099-01; SC5885-2016, Rad. 54001-31-03-004-2004-00032-01”.

Londoño era un referente importante en el grupo familiar más cercano ( cónyuge, hijos y nietos) el que se extendía a su comunidad, de tal manera que las actividades cotidianas, y placenteras de su compañera y esposa, las propias de relaciones paterno-filiales estrechas, y de su calidad de abuelo han sido drásticamente afectadas.

**11.** Frente al reproche que se hace del daño a la vida de relación de Salomón Vargas Arbeláez, nieto de José Hernán Arbeláez Londoño, de tan solo de 6 o 7 meses de edad, dice la parte demandada, que no puede experimentar ningún daño extrapatrimonial.

Este asunto, fue estudiado por la Sala en sentencia del 24 de septiembre de 2020, proceso verbal de Beatriz Elena Ramírez Duque, María Gilma Jaramillo García, Natasha Jaramillo Ramírez, Salomé Londoño Jaramillo, Sofía Londoño Jaramillo y Geovanny Alexis Londoño Martínez contra Clínica Medellín S.A. y Coomeva Entidad Promotora de Salud S.A., radicado 05001 31 03 008 2018 0103 01.

*“10. Con relación a Salomé Londoño Jaramillo, 4 meses de edad al momento del fallecimiento del abuelo, el a quo juez niega el reconocimiento de daño moral en su favor argumentando que, sin ser experto en psicología u otras ramas, no sufrió dolor moral -sic- por la ausencia del abuelo.*

*“El asunto se relaciona con la que la doctrina española llama legitimación de las personas con falta de conciencia por capacidades minoradas, “En cuanto al daño moral en personas con falta de conciencia por capacidades físicas minoradas, aunque referida a daños por accidente de tráfico, resulta interesante el estudio de la STS de 1 de Abril de 2009334, por cuanto introduce una modificación al hacer depender de la condición de perjudicado la existencia de un efectivo daño moral y no de la mera condición de familiar 335.*

*“En esta sentencia, la madre (responsable penal del accidente del vehículo que conducía y en el que fallece su esposo y sus tres hijas), reclama la indemnización como heredera por los daños morales sufridos por una de sus hijas que, en estado de coma, sobrevivió 8 horas a su padre. La reclamante argumenta que, en aplicación de la LRCSVM, su hija tenía derecho a ser indemnizada como perjudicada por haber sobrevivido a su padre; derecho que habría adquirido por sucesión al morir su hija. El Tribunal Supremo, sin embargo, centra la cuestión a estudiar en si en esas 8 horas de supervivencia, la hija pudo realmente sufrir algún daño y considera que “no resulta razonable ni lógico que en tan escaso tiempo la pérdida del progenitor supusiera para aquélla, en el estado de coma en que se encontraba, un menoscabo efectivo o real que dé lugar al deber de indemnizarlo”. Se plantea así, si al estar la hija en estado de coma, era imposible que padeciera daño psicológico y afectivo alguno por el fallecimiento de su padre. A la vista de este caso, se plantea pues un doble presupuesto, el vínculo emocional entre el padre y la hija, y la conciencia del fallecimiento del primero que ocasiona el sufrimiento a indemnizar. En este sentido, el hecho de tener una mayor o menor conciencia de la realidad o de la pérdida no siempre se considera de la misma forma por los Tribunales a la hora de valorar la existencia de un daño moral efectivo, lo que viene a poner de manifiesto que el criterio de la falta de conciencia para valorar la legitimidad ante el daño moral, sin duda, va a depender del caso concreto”*

*“Lo que el a quo plantea es si la edad de Salomé, hace imposible que padeciera daño psicológico y afectivo por el fallecimiento de su abuelo. ¿Se tratará entonces de un daño moral futuro? ¿O de otro tipo de daño? ¿Resuelve el concepto de daño moral desarrollado por la doctrina y jurisprudencia las reclamaciones de estas personas?”*

*“Atendiendo en verdad a lo que se define como daño moral, se presenta como cierto la ausencia de sentimiento de pesadumbre, congoja, desazón, a esa temprana edad, por lo que se pregunta el Tribunal, acogiendo alguno de los múltiples interrogantes que se plantearon en la tesis doctoral ya reseñada si es que debe verse “EL DAÑO MORAL MÁS ALLÁ DEL PRETIUM DOLORIS”*

*“Si bien en sus orígenes, el daño moral se reducía realmente al pretium doloris, (traducido como precio del dolor o el dinero del dolor), como efecto unido a graves lesiones físicas personales, la evolución de la figura ha llevado a ampliar los conceptos que se integran en el mismo,*

*alejándose de aquel originario significado. De tal forma que, hoy en día, la expresión daño moral constituye realmente un concepto jurídicamente indeterminado, mucho más amplio que el simple pretium doloris, que ha pasado a ser un subgénero constituido en una de sus posibles y numerosas manifestaciones, (en la que nos detendremos más adelante en un capítulo aparte).*

*“A falta de delimitación, el concepto acoge una multiplicidad de supuestos que van renovándose constantemente en función de la parametrización social de los daños; lo que condiciona que el concepto de daño vaya unido a la evolución de la sociedad, que es quien en definitiva va dotando de relevancia distintos intereses. De tal manera que lo que hoy se entiende como daño moral puede dejar de serlo mañana, y lo que en un momento determinado puede considerarse grave, en otro puede ser irrelevante.*

*“Esta circunstancia nos lleva a priori a pensar que elaborar un sistema cerrado en el que se enumeren los distintos daños morales, no sólo podría suponer un obstáculo a esa evolución natural de la sociedad, sino que además quedaría continuamente anticuado. Tal contexto de indeterminación ha propiciado que los Tribunales acojan muchos supuestos incluso con su mera alegación, presumiendo su certeza sin necesidad de probarlos. De hecho, en la mayor parte de las sentencias, podemos observar que no se explicita el verdadero contenido del daño moral sobre cuya indemnización se pronuncian (se indemniza en concepto de daño moral sin explicar si ello deriva de una situación de zozobra, angustia, temor, etc). **Y es que si bien parece que nunca ha habido una idea especialmente clara de lo que es daño moral, “esa idea es hoy menos clara que nunca” lo que ha llevado incluso a pensar en la necesidad de “deconstruir el concepto”***

*“Por otro lado, se ha entendiendo que el daño moral no sólo comprende dolor, padecimiento o sufrimiento espiritual, sino también la privación de momentos de satisfacción y felicidad en la vida del perjudicado, por lo que el resarcimiento no sólo va a tener un fin compensatorio, sino también de satisfacción, lo que se ha venido a denominar “precio del consuelo”. En este sentido, el dolor o el sufrimiento han dejado ya de ser los criterios principales para identificar el daño moral, siendo prueba de ello su aceptación en relación a personas cuya capacidad de sufrir ha sido cuestionada (como es el caso de personas sin discernimiento o que se encuentran en estado vegetativo; de las personas*

jurídicas, con motivo de daños por afectación a la imagen corporal-). Realmente, daño y dolor no son lo mismo, pues hay daños que no se sienten y dolores que no constituyen daño, por lo que ambos conceptos no habrían de ser tratados como sinónimos.

*“En un esfuerzo de delimitar el concepto de daño moral, la doctrina francesa, partiendo de la distinción entre perjuicio patrimonial y extrapatrimonial, dentro de éste último separa los que resultan de una agresión a la integridad física de la persona y los derivados de los derechos de la personalidad, de tal manera que sitúan el pretium doloris, como una de las posibles manifestaciones de esos daños a la integridad física (daños corporales), dentro de la siguiente tipología (cuyos supuestos de hecho desarrollaremos en el capítulo relativo a las manifestaciones del daño moral.*

*“a) El mencionado Pretium doloris, entendido como dolor y sufrimiento, es realmente una reiteración terminológica del daño moral con alguna matización.*

*“b) Préjudice d’agrément, traducido como “pérdida de agrado”, comprende la pérdida de los goces normales y ordinarios de la vida, incluyendo el llamado daño a la vida en relación.<sup>244</sup>Ejemplo frecuente es el caso del paciente que queda parapléjico tras una intervención, circunstancia que junto a otros perjuicios, es evidente le afecta en su vida en sociedad.*

*“c) Préjudice esthetique o Pretium pulcritudinis, es el conocido perjuicio estético, que si bien se manifiesta de forma notoria, presenta en la práctica no pocas dificultades para su valoración. Sería por ejemplo el caso de un paciente que por demora en el diagnóstico de una endoftalmitis, pierde un ojo, lo que no sólo le disminuye la función visual sino también el aspecto normal de su fisonomía facial.*

*“d) Préjudice dáffectio, el llamado perjuicio de afecto, que se refiere a los perjuicios que sufren las personas vinculadas a la víctima de lesión o muerte.*

*“e) El llamado perjuicio sexual, en cuanto a la imposibilidad de mantener relaciones íntimas y procrear.*

*“f) El llamado daño a la vida de relación.*

*“Esta delimitación, sin embargo, no es una lista cerrada y quedaría pendiente precisar qué hechos son incardinables en cada una de esas categorías, pero sin duda sirven para acercarnos a la idea de la amplitud del contenido del daño moral, que se quedaría corto si sólo se circunscribiera al pretium doloris.*

*“La Sala 1ª del Tribunal Supremo, en su sentencia de 22 de febrero de 2001, resume de forma destacada la que venía siendo su doctrina jurisprudencial, y realiza no sólo una sistematización de los criterios utilizados para la determinación de los daños resarcibles, sino también un análisis completo del daño moral, partiendo de la clasificación del daño en: personal o corporal, material y moral. Ofrece, así, una definición, desde la delimitación negativa de su contenido (recogiendo la teoría que anteriormente expusimos); y, desde los pronunciamientos realizados al respecto por doctrina y jurisprudencia, aclara que es aquel constituido por **“todas aquellas manifestaciones psicológicas que padece o sufre el perjudicado – o persona allegada al mismo por vínculos afectivos o parentales-, por el acaecimiento de una conducta ilícita, y que por su naturaleza u ontología no son traducibles a la esfera económica”**”.*

*“A partir de dicha definición, el alto Tribunal distingue, por tanto, dos grupos de daños morales en función de la relación del perjudicado con el hecho lesivo:*

*“a) los daños directos que sufre el individuo de forma tanto física como psíquica, a consecuencia del hecho, y*

***“b) los sufridos de forma indirecta por los allegados unidos por un vínculo parental, de amistad o convivencia, al verse privados temporal o definitivamente de la presencia o convivencia con la persona con la que se mantiene tal vínculo (daño que se define por el Tribunal como cualquier quebranto, ruptura en los sentimientos, lazos o afectos que por naturaleza o sangre se den con el perjudicado directo).***

*“11.. La prueba testimonial dio cuenta de que Luis Fernando era un abuelo cariñoso con sus nietas y que ya había inculcado en Sofía, por ejemplo, el deporte de la natación, por ser instructor en el Club La Isabela del Municipio de Medellín.*

*“11.1. En el texto “La crianza y el cuidado en primera infancia: un escenario familiar de inclusión de los abuelos y las abuelas”<sup>22</sup>, en el capítulo “El abuelazgo y la primera infancia”, se dice que*

---

<sup>22</sup> Marín, Alba Lucía y María Cristina Palacio. 2016. ". *Trabajo Social* 18: 159-176. Bogotá: Departamento de Trabajo Social Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia

*“García (2013) devela las transformaciones que han sufrido las familias para llegar al punto actual principalmente el cambio de rol de los abuelos, quienes entran a encargarse de la educación y cuidado de sus nietos, mientras sus padres se ausenten. **Entre los hallazgos se puede concluir que a lo largo de la historia los abuelos han tenido siempre un papel muy importante en la transmisión de valores sociales y emocionales, en la actualidad, los abuelos están volviendo a recuperar tareas en relación al cuidado, la crianza y la educación de los menores, lo que los convierte en un elemento provisor del bienestar familiar imprescindible para la conciliación de la vida laboral y familiar,***

*“En el marco nacional, Cardona (2009) descifra y comprende el lugar que tienen los abuelos y las abuelas en el contexto familiar colombiano. Cardona considera que hoy los nietos llegan a la vida de los abuelos cuando estos todavía son activos en el sentido laboral y social, son independientes y tienen intereses personales claramente definidos. Además, plantea que la construcción del vínculo entre el abuelo y el nieto es una creación inicial del abuelo y como reacción a tal iniciativa, el nieto corresponde en proporción a su crecimiento y*

*“.....**La presencia de los abuelos y las abuelas en la vida cotidiana de los niños y las niñas se constituye en un referente directo en los procesos de crianza y cuidado, además de estar asociada con cierto desplazamiento o sustitución parental "como si fuera el padre o la madre". Es decir, la figura de cuidador o cuidadora se fusiona con el lugar parental significativo legitimado por la cultura hegemónica que pone como referencia central en la crianza y el cuidado a padres y/o madres; una imagen social que hace de cierta manera invisible el lugar de los abuelos y las abuelas.***

*“Más adelante al desarrollar el tema “El abuelazgo: una realidad familiar de enlace intergeneracional”, señalaron que*

*“En otras palabras, se enuncia la conexión de las nuevas lógicas y sentidos de vida individual y social con el agenciamiento que se produce en el territorio del hogar, la familia y los escenarios institucionales locales, para encarnar en sentido literal, las dinámicas que se producen en los enlaces intergeneracionales con las nuevas generaciones.*

*“En este marco, el abuelazgo conecta profundas transformaciones sociales y culturales con anclajes ideológicos, especialmente a*

**partir de la década de los sesenta. De la individualización y nuclearización de la familia que planteó Virginia Gutiérrez de Palma (1968) en esta década, producto de la industrialización, la urbanización y la modernización en la país, donde el abuelo y abuela quedaron separados del hogar neo local, los cambios culturales en torno al lugar de la mujer en la sociedad y en la familia reconfiguraron la posición de los abuelos y abuelas en el proceso de la crianza y el cuidado, ante las nuevas dinámicas familiares que aún se mantienen atrapadas en la ideología de la domesticidad, la maternización y la feminización de la crianza y el cuidado, puestos como fundamento de la nuclearización de la familia (Sánchez Palacio 2013).**

**“11.2. En el trabajo final de Master en Intervención y Mediación Familiar titulado “EL DERECHO DE LOS ABUELOS A RELACIONARSE CON LOS NIETOS: COMPARATIVA DEL ÁMBITO PSICOSOCIAL Y JURÍDICO” de Tania Ruiz garrido, Curso Académico 2015/2016, Universitat Jaume I., Castellón (España), se anota:**

**“Por último en esta triada, la relación que sin duda más valor tiene y la que a nosotros nos interesa, es aquella llevada con los nietos. Como indica De la Torre (2005), no hay duda que debido al rol que desempeñan los abuelos, se enriquece su desarrollo evolutivo y la formación integral de los más pequeños. Los abuelos suponen una imagen de ternura, estabilidad emocional, transmiten experiencias e inculcan valores. Noriega y Velasco (2013) definen al abuelo como una fuente de amor, afecto y devoción, siendo el cuidado de los nietos una de las funciones más importantes.**

**Esta relación consigue crear lazos muy estrechos debido a la posición de los abuelos. Tienen una situación mucho más relajada al no tener las cargas y obligaciones que solo los padres tienen a la hora de educar a sus hijos. Y es que para educar es necesaria la imposición de órdenes y obligaciones que en ocasiones pueden resultar conflictivas y esa tarea corresponde a los padres.**

**Badenes y López (2011) expresan que el papel del abuelo es diferente, ellos ya educaron a sus hijos y deberían tener relaciones más libres y abiertas. La diferencia entre el cariño y afecto de padres y abuelos, es que los padres lo muestran siempre dentro de su papel educativo. Por ello, a los niños les encanta estar con sus abuelos porque al no dar órdenes les ven**

*como amigos, guías, divertidos, cariñosos y mimosos (Tena-Dávila et al, s.f., pág. 300)*

*“Los abuelos no quieren volver a ser padres, sino que como recogen González y De la Fuente (2008) se ven con la función de malcriar y ser indulgentes, de ser fuentes de amor incondicional, ser transmisores de conocimientos y valores, contadores de cuentos y compañero de juegos, centrándose en querer. A los nietos, la mayoría de los abuelos les dan afectivamente lo que necesitan sin la responsabilidad que tenían como padres de sus hijos (Prato, Hernández, Techera y Rivas, 2012, pág. 26).*

*“II. Funciones del abuelo. Por lo tanto, ¿cuáles podemos decir que son los roles de los abuelos en las relaciones con los nietos?*

*La entrega de amor incondicional.*

*Aprendizaje y transmisión.*

*Conciliador.*

*Modelo envejecimiento.*

*Cuidado y educación.*

*“...*

*“CONCLUSIONES 1. La figura del abuelo siempre ha sido fundamental en la vida familiar por los beneficios que aporta a la misma. No obstante, esta importancia se ha incrementado en los últimos años debido al mayor protagonismo que están adquiriendo en su labor de cuidadores. La experiencia y sabiduría es algo que acompaña a la edad y por ello los abuelos siempre han sido fuente enriquecedora en el aprendizaje, pero la necesidad actual que tienen las familias de contar con este rol ha hecho que el papel cuidador sea el más valorado en la sociedad.*

*“ 2. La relación abuelo-nieto es imprescindible para ambas partes. La situación en la que se encuentran hace que entre ambos se cree un vínculo especial de reciprocidad, aportando cada uno aspectos fundamentales al otro. Entre las diversas funciones de la familia nos encontramos con su valor como agente socializador y en este aspecto los abuelos tienen un importante peso. Por ello, si privamos a los menores de estas relaciones su proceso de socialización no se desarrollará de manera tan satisfactoria como en los menores que disfruten de sus abuelos.*

*“...*

***“7. Por último, contestando al objetivo general de este trabajo, llego a la conclusión de que tanto la sociedad como la jurisdicción avalan el papel, los beneficios y la necesidad de los abuelos. Ambos mundos coinciden en su importancia para la vida de los menores aportándoles no solo conocimientos y valores, sino también estabilidad y apoyo emocional. Quizás la única diferencia que se puede observar entre estos dos sectores es que la sociedad reconoce la influencia de los abuelos tanto en situaciones normales como en situaciones hostiles, mientras que el sector jurídico lo que pretende es apoyar al abuelo en aquellas situaciones en las que se le impida disfrutar de la relación con sus nietos basándose en el soporte que ofrecen a los más pequeños en situaciones conflictivas que puedan vivir. Es de entender dicha diferenciación pues el cometido del derecho es pronunciarse sobre litigios que puedan surgir entre personas y por lo tanto a los tribunales solo llegan las situaciones hostiles y no situaciones de normalidad.***

***“11.3. Sobre los Beneficios que aportan los abuelos a la infancia de sus nietos<sup>23</sup>:***

***“1. Equilibrio emocional***

*Si un nieto mantiene una relación habitual con sus abuelos, se beneficiará de su **fuerte vínculo afectivo**. Estos contribuyen en la creación de relaciones saludables con personas de otras generaciones. Les ayudará a mantener su equilibrio emocional al sentirse protegidos y considerados. “Un abuelo puede servir como un modelo para aprender cómo hacer frente a la adversidad y las dificultades en la vida, señala Dan Kindlon, un conocido psicólogo infantil autor de Raising Cain: Protecting the Emotional Life of Boys. Los abuelos ayudan a los nietos a fomentar la resiliencia y a aprender a sobreponerse en situaciones difíciles como el divorcio de los padres o una enfermedad de un familiar.*

---

<sup>23</sup><https://saposyprincesas.elmundo.es/consejos/psicologiainfantil/beneficios-abuelos-infancia-nietos/>

## *“2. Una relación siempre positiva*

*Estos comparten la vida con sus nietos **influyen positivamente en sus valores y comportamientos**. “Es de gran importancia la relación entre padres y abuelos para mantener las relaciones positivas intergeneracionales. También lo es la asociación positiva, la frecuencia de contacto y la realización de actividades de acompañamiento como conversar, pasear, visitar a familiares y amigos, discutir y tomar decisiones importantes”, concluye el estudio realizado por la Universidad de Valencia y Kent State University.*

## *“3. Diversión garantizada*

*La mayoría de los abuelos **presentan su cara más lúdica y divertida con sus nietos**. Lo que no han podido disfrutar en su juventud o con sus hijos debido a sus obligaciones laborales, lo intentan hacer con ellos. Les encanta llevarlos a pasear por el parque, ir a ver una película infantil o a una obra de teatro, así como enseñarles todas las juegos de su época, como la petanca, el diábolo o el dominó. Además de ser una experiencia enriquecedora para los niños y jóvenes de cualquier edad, les ayudará a desconectar de la tecnología y conocer otros puntos de vista.*

## *“4. Un ejemplo a seguir*

*Los abuelos suelen ofrecer a sus nietos un modelo a seguir en su vida actual y futura. Dan testimonio de su experiencia, de una vida de trabajo y de apoyo a la familia. Además **se suelen convertir en sus cuidadores y sus confidentes**. Los escuchan y los animan a trabajar y a esforzarse para conseguir resultados positivos para que estos sientan, además, que tienen un hogar seguro y estable en el que pueden desarrollar todas sus habilidades.*

## *. Una relación doblemente beneficiosa*

*“Los abuelos que tienen una estrecha relación con los nietos **suelen padecer menos depresiones**, según han observado los investigadores de un estudio del Instituto sobre el Envejecimiento de la Universidad de Boston realizado entre 376 abuelos de unos 77 años y 340 nietos de 31. “Por lo que el beneficio es mutuo. Además, los resultados muestran que una buena relación entre ambos influye en el bienestar psicológico de los nietos hasta bien entrada la edad adulta.*

**“11.4. En el artículo *Relaciones abuelos-nietos: una aproximación al rol del Abuelo*<sup>24</sup>, se reitera que:**

**“Otra serie de estudios han profundizado en las funciones desempeñadas por los abuelos. En esta línea, Rico et al. (2001) destacan las siguientes funciones: ofrecer amor incondicional, ayudar en momento de crisis, cuidar, ser modelo de envejecimiento y de ocupaciones, transmitir de valores, contar historias, hacer de árbitro entre padres e hijos y ser confidente y compañero de juegos. La relación abuelos-nietos se caracteriza por un amor incondicional. Los abuelos son por tanto una fuente de amor, afecto y devoción para sus nietos. Ante la dificultad que tienen muchos padres hoy en día para atender a sus hijos (por las elevadas jornadas laborales, la incorporación de la mujer al mundo laboral, el aumento de las separaciones, los divorcios y las familias monoparentales, las dificultades económicas, entre otros), muchos abuelos muestran una alta implicación en las tareas relacionadas con el cuidado y la educación de los nietos. Asimismo, los abuelos contribuyen indirectamente al bienestar de los nietos brindando apoyo emocional y económico a sus hijos, convirtiéndose así en una pieza clave en la vida de muchas familias (Megías & Ballesteros, 2011; Morgado & Román, 2011).**

**“Los abuelos también son un modelo de envejecimiento ya que, a través de su conducta, enseñan a los niños cómo son las personas mayores, cómo actúan, qué piensan y cómo se relacionan con los demás. Asimismo, Newgarten y Weinstein (1964) hablaban de los abuelos como “reservorio de sabiduría familiar”, ya que éstos son los encargados de transmitir historias y tradiciones familiares como una forma de mantener la continuidad de sí mismos y las tradiciones familiares. Otra de las funciones que desempeñan los abuelos con frecuencia es la de amortiguar las tensiones entre padres e hijos y ayudarles a entenderse mutuamente (González & De la Fuente, 2008)”.**

---

<sup>24</sup> Cristina NORIEGA GARCÍA Departamento de Psicología. Facultad de Medicina Universidad CEU San Pablo [cristina.noriegagarcia@ceu.es](mailto:cristina.noriegagarcia@ceu.es) Cristina VELASCO VEGA Departamento de Psicología. Facultad de Medicina Universidad CEU San Pablo [cristina.velascovega@ceu.es](mailto:cristina.velascovega@ceu.es) Sociedad y Utopía. Revista de Ciencias Sociales, n.º 41. Junio de 2013 (pp. 464-482) Fechas: Entrada: 21-02-2013; Aceptado: 08-04-2013 / ISSN: 2254-724X

**12.** Por todo lo anterior, resulta evidente que la muerte prematura del abuelo José Hernán Arbeláez Londoño, priva a Salomón Vargas Arbeláez de su presencia, de tal manera sí produce daño por la pérdida del abuelo, y como se dijo antes daño y dolor no son lo mismo, la idea de amplitud del daño moral, la “deconstrucción del concepto”, se hace necesaria para abarcar el resarcimiento de este daño de contenido extrapatrimonial, sin que sobre recordar el mandato que el artículo 44 de la Carta Política impone a la familia, la sociedad y el Estado garantizar el desarrollo armónico e integral de los niños y el ejercicio pleno de sus derechos.

Por lo demás, el Código de infancia y de Adolescencia se encarga de reiterar que los niños todos, deben tener la garantía de su pleno y armonioso desarrollo, para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, prevaleciendo el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna. (art. 1); y siendo así, se habrá de confirmar la sentencia en este sentido.

**13.** Con relación a la acción directa y su prosperidad, la parte actora solicita la condena al pago de intereses desde la *litis contestatio*, pero en sentencia SC1947-2021 del 26 de mayo de 2021, con ponencia del Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo, la Corte Suprema de Justicia dijo que estimar que con la notificación del auto admisorio de la demanda en la que se reclama a la aseguradora la indemnización a su cargo, sobreviene la mora de esta última, es anticipar indebidamente el momento en que ello tiene ocurrencia. Dicha Corporación considera que la demostración del siniestro y de la cuantía de la pérdida puede ser

resultado de la actividad probatoria cumplida en el proceso, incluso, en segunda instancia, y que es a partir de la sentencia cuando surge la obligación de la aseguradora de reconocer intereses de mora, aunque de manera muy próxima en el tiempo había sostenido la tesis del demandante - incluso en ese línea esta misma Sala del Tribunal - , que tuvo ya oportunidad de acoger la nueva postura de la Sala de Casación Civil, pero que ahora reitera:

*Tal tesis, reiterada en el fallo del 9 de noviembre de 2004 (Rad. n.º 12798) y en la SC 7814 del 15 de junio de 2016 (Rad. n.º 2007-00072-01), es inadmisibile, por cuanto desconoce abiertamente la norma especial del artículo 1080 del Código de Comercio que, como se vio, disciplina suficientemente la obligación accesoria del asegurador de pagar intereses moratorios, fijando con claridad el momento a partir del cual acaece su causación, razón suficiente que impedía e impide recurrir a normas generales, carácter que tenían y tienen las atrás invocadas.*

*Fuera de lo anterior, hay que insistir en que la constitución en mora, según la transcrita previsión del artículo 1608 del Código Civil, debe estar expresamente prevista en las normas positivas, sin que en materia de seguros haya una que imponga la satisfacción de tal formalidad en el supuesto de que el asegurador no pague la prestación a su cargo, lo que descarta la aplicabilidad de las normas en precedencia especificadas.*

*Estimar que con la notificación del auto admisorio de la demanda en la que se reclama a la aseguradora la indemnización a su cargo, sobreviene la mora de esta última, como cuestión automática, comporta en un buen número de casos, anticipar indebidamente el momento en que ello tiene ocurrencia, pues como ya se analizó, la demostración del siniestro y de la cuantía de la pérdida puede ser resultado de la actividad probatoria cumplida en el proceso, incluso, en segunda instancia, comprobaciones que son necesarias para computar el mes previsto en el artículo 1080 del estatuto mercantil, cuyo vencimiento fija la mora del asegurador y, por ende, el momento desde el cual éste queda obligado al pago de intereses de tal linaje.*

8. *Ostensible es, por lo tanto, el quebranto directo del artículo 1080 del Código de Comercio por parte del Tribunal, pues al fijar como fecha de causación de los intereses que impuso a la aseguradora llamada en garantía el 6 de septiembre de 2010, en el entendido que en esa fecha se configuró el siniestro, toda vez que en ella se confirmó la pena privativa de la libertad que se impuso al conductor del vehículo implicado en el accidente materia de la presente acción, mutiló el verdadero alcance de la referida disposición legal, pues pasó por alto*

*que ella, en cuanto hace a los seguros de responsabilidad, al lado de la comprobación de la “ocurrencia del siniestro”, exige la demostración de la “cuantía de la pérdida” y el vencimiento del término de un mes que contempla, todo en procura de determinar la mora de la aseguradora y, por ende, el momento a partir de cual surge su obligación de reconocer réditos comerciales a la tasa más alta permitida por la ley, sobre el importe del seguro, pero ese término adicional no obliga cuando la obligación y la cuantía la establece el juez en la sentencia....”*

**13.** Finalmente, frente a las agencias en derecho a que fue condenado el demandado deberán ser asumidas en su totalidad por Seguros del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1128 del C. de Comercio por lo que se modificará el numeral quinto de la sentencia en tal sentido.

**14.** En este orden de ideas, se confirmarán todos los numerales de la sentencia impugnada a excepción del literal d) del numeral primero, aumentando la suma a 35 SMLMV; y el numeral quinto, en el sentido de que las costas y agencias en derecho serán asumidas en su totalidad por Seguros del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1128 del C. de Comercio.

Dado el resultado de los recursos, condena en costas sólo en favor de Andrés Felipe Gómez Yepes y en contra de Seguros del Estado S.A.

#### **IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el **Tribunal Superior de Medellín en Sala Tercera Civil de Decisión**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada, a excepción del **literal d) del numeral primero**, que se **MODIFICA** aumentando la suma a 35 SMLMV; **y el numeral quinto**, que se **MODIFICA** en el sentido de

que las costas y agencias en derecho serán asumidas en su totalidad por Seguros del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1128 del C. de Comercio.

Dado el resultado de los recursos, condena en costas sólo en favor de Andrés Felipe Gómez Yepes y en contra de Seguros del Estado S.A.

**NOTIFIQUESE**



**JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO**  
Magistrado



**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO**  
Magistrado



**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA**  
Magistrada