El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

Providencia : Sentencia – 2ª instancia – 19 de enero de 2017

 Revoca sentencia que negó las pretensiones y accede

 Tipo de proceso : Ordinario – Responsabilidad civil contractual

 Demandante (s) : María Eulalia López Cárdenas

Demandado (s) : Seguros del Estado SA y otros

Procedencia : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Radicación : 2010-00429-01 (Interna 8164 LLRR)

Mag. Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 018 de 19-01-2017

**Tema: RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL / PERJUICIO - LUCRO CESANTE.** “Ahora, las valoraciones sobre la pérdida de capacidad laboral de la señora María Eulalia, tanto antes de la demanda (Folios 8 y 9, cuaderno No.1 principal), como la practicada en esta instancia (Folios 2 a 4, cuaderno No.5), aluden, en su orden, en el ítem del “cargo actual”: (i) Oficios domésticos; y, (ii) Ama de casa; afirmaciones que, aunque pudieran considerarse insulares, refuerzan lo dicho, en cuanto que laboraba. Así las cosas, contrario a lo dicho en primera instancia, se estima justificada la reclamación del lucro cesante, puesto que si bien desde la demanda, se itera, en forma alguna se reseñaron las labores productivas de la señora López Cárdenas, para la época del accidente, de acuerdo con las pruebas citadas, se infiere que se trata de tareas domésticas o de ama de casa, a beneficio de su núcleo familiar. En cuanto al salario que percibía por ese trabajo, tampoco se esclareció probatoriamente, pero ello no es una talanquera para reconocer el derecho reclamado, pues según lo ha recogido la jurisprudencia de la CSJ, con reiteración en una reciente decisión (2016), a partir de los criterios auxiliares de la equidad y la doctrina, se debe tener como ingreso base el salario mínimo mensual vigente. En síntesis, se realizará la liquidación del perjuicio reclamado, para lo cual habrán de considerarse entre otros factores, que la demandante le dieron una incapacidad médico legal definitiva por el término de 90 días (equivalentes a 3 meses) (Folios 160 y 161, cuaderno No.3) y también que la pérdida de la capacidad laboral, definida por la Junta Regional de Calificación fue señalada en 15,03% (Folios 2 a 4, cuaderno No.5). También se atenderán las tablas financieras de indemnización[[1]](#footnote-1) y de mortalidad establecidas en Resolución 1555 de 30-07-2010, de la Superintendencia Financiera de Colombia.”.

Pereira, R., diecinueve (19) de enero de dos mil diecisiete (2017).

## El asunto por decidir

El recurso de apelación interpuesto, por la parte actora, contra la sentencia emitida el día 13-03-2013, dentro del proceso ya citado, previas las estimaciones jurídicas que enseguida se hacen.

## La síntesis de la demanda

* 1. Los supuestos fácticos
		1. La señora María Eulalia López Cárdenas celebró un contrato de transporte con la Sociedad Transportadores de La Virginia SA, el día 27-10-2008, para viajar desde el municipio de La Celia hasta esta ciudad.
		2. El traslado se efectuó en vehículo de propiedad de Rosa Emilia Osorio de Arcila, afiliado a esa sociedad, y para el cual se tenía contratado seguro de responsabilidad civil contractual con la Compañía de Seguros del Estado SA, bajo la póliza No.101000166.
		3. Durante el viaje a la altura de la avenida 30 de agosto, en la entrada a Cocigas, se presentó un accidente de tránsito donde resultó lesionada la señora López Cárdenas, por cuyas lesiones fue incapacitada por el Instituto de Medicina Legal, por un término de 90 días.
		4. Luego fue valorada con una pérdida de capacidad laboral del 26,38%, por médico ocupacional.
	2. Las pretensiones
		1. Declarar la existencia del contrato de transporte, y su consecuente, incumplimiento.
		2. Declarar civil y solidariamente responsables a los demandados por los perjuicios causados a la actora.
		3. Que se condene a los demandados a pagar: (i) Por lucro cesante pasado a la suma de $3.146.667; (ii) Por lucro cesante futuro a la suma de $25.469.608; (iii) Por daño emergente a la suma de $9.000.000; y, (iv) Como perjuicios morales y por daño a la vida en relación la suma de $20.000.000, por cada concepto. Que las condenas decretadas sean debidamente indexadas.
		4. Y condenar al pago de costas que cause el proceso (Sic).

## La síntesis de la crónica procesal

La demanda fue asignada, al Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta ciudad y la admitió el 14-12-2010, dispuso darle el trámite ordinario, ordenó notificar a los demandados y correrles traslado, entre otros ordenamientos (Folios 88 y 89, cuaderno No.1 principal).

La sociedad Transportadores de La Virginia SA, se notificó el 02-02-2011 a través de su representante (Folio 98, cuaderno No.1 principal). La aseguradora fue notificada por conducta concluyente, según auto del 28-02-2011 (Folio 114, ibídem) y la señora Edilma Rosa Osorio de Arcila personalmente el 14-03-2011 (Folio 116, ibídem).

La sociedad excepcionó: *“temeridad en la acción” y “genérica”* (Folios 120 a 122, ib.). La señora Osorio de Arcila, a su turno, formuló idénticas excepciones y llamó en garantía a la Compañía Seguros del Estado (Folios 166 a 169, ib.).

Por su parte, la aseguradora, tanto en su calidad de demandada como llamada en garantía, se opuso a las pretensiones y formuló excepciones dirigidas a la existencia del contrato de seguro y a la cobertura (Exclusiones), que en lo pertinente al tema de apelación se concreta en la denominada: *“el lucro cesante como riesgo no asumido por la póliza de responsabilidad civil contractual”* (Folios 134 a 142, ib. y 28 a 36, cuaderno No.2).

La audiencia preparatoria, se realizó el 10-10-2011, sin la comparecencia de Edilma Rosa, por lo que se declaró fracasada y se agotaron las demás etapas (Folios 185 a 192, ib.). Con auto del 31-10-2011 se abrió a pruebas el proceso (Folios 196 a 198, ib.) y el 25-02-2013, al fenecer el debate probatorio, se corrió traslado para alegaciones finales (Folio 215, ib.). Luego el día 13-03-2013 se emitió sentencia parcialmente estimatoria (Folios 229 a 245, ib.) y como fuera apelada por la parte actora, el día 08-04-2013 se concedió ante este Tribunal (Folio 250, ib.).

En esta superioridad, con proveído del 20-05-2013 se admitió la alzada (Folio 4, de este cuaderno), para después dar el traslado de rigor (Folio 6, de este cuaderno), y pasó para fallo el 26-06-2013 (Folio 16, de este cuaderno). Con auto del 10-07-2013 se ordenó la calificación por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (Folio 17, ibídem) y recaudada se corrió traslado (Folio 20, ibídem). Regresó a despacho el 17-02-2014 (Folio 22, ibídem). El suscrito Magistrado recibió el despacho el día 16-05-2014. Finalmente, con decisión del día 29-06-2016 se prorrogó el plazo para fallar (Artículo 121, CGP; Folio 25, ibídem).

1. El resumen de la sentencia de primer grado

Declaró probada la excepción de exclusión de los perjuicios por el daño a la vida en relación, en la cobertura de la póliza y negó las otras pretensiones.

Condenó solidariamente, en virtud a la responsabilidad contractual (verificada en todos sus elementos), a la sociedad y a la propietaria del vehículo por los daños causados y en consecuencia debían indemnizar a la actora por los conceptos de daño emergente, perjuicios morales y daño a la vida en relación. Negó el lucro cesante porque no se acreditó que la señora María Eulalia trabajara, aunque faltó expresarlo en la parte resolutiva (Folios 229 a 245, cuaderno principal No.1).

1. La síntesis de la apelación

El mandatario judicial de la actora se quejó porque, a pesar de ser una decisión estimatoria, se dejaron de reconocer el lucro cesante pasado y futuro, que son elementos de la reparación integral y que deben indemnizarse cuando se encuentra probada la responsabilidad civil. En efecto, reclama que ese perjuicio debe tasarse a partir de los ingresos que la demandante, se presume, percibía a la fecha del accidente (Salario mínimo), pues se acreditó la discapacidad que dejó el daño (Folios 7 a 13, este cuaderno).

## LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA DECIDIR

* 1. La competencia en segundo grado

Esta Corporación judicial tiene facultad legal para resolver la controversia sometida a su consideración en razón al factor funcional, al ser superiora jerárquica del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, R., donde cursó la primera instancia.

* 1. Los presupuestos procesales

Están debidamente cumplidos, hay competencia, capacidad para ser parte y procesal, así como la demanda en forma, por manera que es viable resolver de fondo. El Despacho de primer grado era competente por el factor territorial (Artículo 23-1º del CPC) y objetivo (Artículo 16-1º, CPC). En todo caso, las partes no discutieron este aspecto al concurrir al proceso (Artículo 144, CPC).

* 1. El trámite adecuado y el derecho de postulación

Este litigio se gestionó según el rito procedimental prescrito para el proceso ordinario, conforme los artículos 396 y subsiguientes del CPC. Las partes estuvieron asistidas por profesionales del derecho, a quienes asiste el derecho de postulación (Artículo 63, CPC).

* 1. El problema jurídico a resolver

¿Se debe confirmar, modificar o revocar la parte desestimatoria de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta municipalidad, según los razonamientos de la apelación de la parte actora?

* 1. El tipo de acción procesal

El tipo de responsabilidad civil aquí planteada, sin discusión alguna, es contractual a partir del contrato de transporte, en el que el transportador se obliga a conducir al pasajero sano y salvo al lugar de destino, lo que incide en que se considere como una obligación de resultado o de seguridad (Artículos 992 y 1003, CCo), tal como lo resaltó recientemente (2015)[[2]](#footnote-2) la jurisprudencia de la CSJ y también lo reconoce la doctrina nacional[[3]](#footnote-3). Ese traslado se conviene a cambio de un precio, en los vehículos previstos en el contrato y en un plazo fijado (Artículos 981 y 982 del CCo).

Por disposición legal (Artículo 992, CCo), el transportador puede exonerarse total o parcialmente por la inejecución, ejecución defectuosa o tardía de sus obligaciones, si prueba que la causa efectiva del daño, le fue extraña, se debió a culpa exclusiva de la víctima o terceros (Artículo 1003, CCo), pero además cuando haya adoptado todas las medidas necesarias, según las reglas del ejercicio del transporte, para evitar el perjuicio o su agravación.

* 1. Los presupuestos sustanciales

Delimitada la acción, sobreviene determinar la legitimación en la causa en los extremos de la relación procesal, pues al margen de no ser objeto de la alzada, es un aspecto de examen oficioso[[4]](#footnote-4)-[[5]](#footnote-5)-[[6]](#footnote-6).

Establece el ordenamiento mercantil que el propietario del vehículo responderá solidariamente con la empresa transportadora, y la que conduzca (Cuando se subcontrate) por el cumplimiento de las obligaciones que surjan del contrato de transporte, siempre y cuando la empresa de servicio público no tenga el control efectivo, por cualquier título, del vehículo (Artículo 991, CCo).

A partir de ese mandato, la jurisprudencia de la CSJ[[7]](#footnote-7)-[[8]](#footnote-8), puntualizó: “*Tal cual advirtió el Tribunal, por mandato legal de los daños originados en el ejercicio de la actividad peligrosa del transporte automotor, las empresas transportadoras son responsables solidarias con el propietario del vehículo y los conductores de equipos destinados al servicio público de transporte*. (…) *En consecuencia, por principio la prueba por cualquier medio probatorio idóneo de la afiliación o vinculación del vehículo destinado al transporte, ‘legitima suficientemente a la empresa afiliadora para responder por los perjuicios (…)”.* (Sublínea fuera de texto).

Tal como se dijo en la decisión recurrida, la legitimación en la causa, se satisface en ambos extremos, pues demanda a quien se le causaron unos perjuicios, en accidente de tránsito ocurrido el 27-10-2008, cuando iba como pasajera de la buseta de placas WMA-878 afiliada a la Sociedad de Transportes de la Virginia SA y de propiedad de la señora Edilma Rosa Osorio Zapata. Circunstancias que fueron expresamente aceptados, en las respectivas contestaciones, por la transportadora y la propietaria (Folios 120 y 166, cuaderno No.1 principal).

Ahora, en lo que respecta a la aseguradora, además que tampoco se advierte reparo, la respuesta a la demanda, aceptó la existencia del contrato de seguro, pero conforme la póliza de responsabilidad civil contractual No.101000171 (Folio 134, cuaderno No.1 principal y folios 2 a 13, cuaderno No.3) y no la No.101000166 como equivocadamente lo señalara la demanda.

Debe recordarse que la jurisprudencia de la CSJ, ha avalado que se instaure la acción directa por parte de la víctima, al ser beneficiaria del seguro, y por haber sido quien sufrió los perjuicios causados por el asegurado con ocasión del siniestro (Artículos 1127 a 1133 del CCo.), incluso en reciente decisión (2016) [[9]](#footnote-9) recordó:

Este, ha sido la genuina interpretación de la Sala al afirmar que *«(…) acaecido el hecho del cual emerge una deuda de responsabilidad a cargo del asegurado, causante del daño irrogado a la víctima –artículo 1131 del Código de Comercio-, surge para el perjudicado el derecho de reclamarle al asegurador de la responsabilidad civil de aquél, la indemnización de los perjuicios patrimoniales experimentados, derecho que en Colombia deriva directamente de la ley, en cuanto lo instituye como beneficiario del seguro –artículo 1127 ibídem- (…), derecho para cuya efectividad se le otorga acción directa contra el asegurador –artículo 1133 ejúsdem- (…)»[[10]](#footnote-10)*.

En suma, hay legitimación por pasiva, respecto de todos los llamados a responder en la demanda.

* 1. La resolución del problema jurídico planteado

Delimitados por el marco argumental formulado en la alzada, en acatamiento del artículo 357 del CPC, se examinará el asunto litigioso, con desarrollo de los precisos aspectos cuestionados.

* + 1. El lucro cesante

Estimado como una de las formas de daño patrimonial, abarca: (i) Las lesiones personales; (ii) La pérdida o disminución de la capacidad laboral; y/o (iii) La afección de bienes que producían un rendimiento económico[[11]](#footnote-11); de allí que se le considere como la imposibilidad de percibir una ganancia legítima o una utilidad económica, por la víctima o sus familiares, como consecuencia del suceso nocivo que si nunca se hubiese presentado, tampoco se habría provocado el daño.

Por regla general, no es susceptible de presunción, por lo que debe ser debidamente justificado, aunque se puede aplicar la probabilidad siempre que responda al curso normal de lo acaecido con antelación al evento dañino. Y es que la excepción a esa regla, está consagrada en el artículo 1617 del CC, en lo que refiere a la causación de intereses frente a deuda pecuniaria y a causa del retardo en su pago, circunstancia exaltada por la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre[[12]](#footnote-12), desde tiempo atrás.

Así mismo, en las generalidades ya referidas, por tratarse de un elemento que escapa a la presunción, debe acreditarse que se imposibilitó a la víctima de emplear el bien útil, a través del cual generaba los ingresos para satisfacer ciertas necesidades, se itera, deberá probarse el antecedente y la suspensión o cesación de ganancias.

Es de carácter meramente monetario y corresponde a la diferencia entre los ingresos que puede calcularse, recibirá la víctima a partir del daño sufrido y los que debía recibir, de no habérsele causado. Su tasación es consecuencial a la pérdida de capacidad laboral que se acredite. Otro aspecto que lo caracteriza es que, siempre es un perjuicio futuro a partir de la fecha en que se produjo el daño, de allí que resulten útiles las palabras de la CSJ[[13]](#footnote-13), al reiterar:

Cuando el perjuicio material tiene el adjetivo “futuro”, ha expuesto la Sala que *”no es posible aseverar, con seguridad absoluta, como habrían transcurrido los acontecimientos sin la ocurrencia del hecho”,* acudiendo al propósito de determinar “*un mínimo de razonable certidumbre”* a “*juicios de probabilidad objetiva”* y “*a un prudente sentido restrictivo cuando en sede litigiosa, se trata de admitir la existencia material del lucro cesante y de efectuar su valuación pecuniaria, haciendo particular énfasis en que procede la reparación de esta clase de daños en la medida en que obre en los autos, a disposición del proceso, prueba concluyente en orden a acreditar la verdadera entidad de los mismos y su extensión cuantitativa, lo que significa rechazar por principio conclusiones dudosas o contingentes acerca de las ganancias que se dejaron de obtener, apoyadas tales conclusiones en simples esperanzas, expresadas estas en ilusorios cálculos que no pasan de ser especulación teórica, y no en probabilidades objetivas demostradas con el rigor debido”* (cas. civ. sentencia de 4 de marzo de 1998, exp. 4921. Reiterada en decisión de 9 de septiembre de 2010 Ref, 2005-00103). Sublínea propia de esta Corporación.

Vale la pena decir que este perjuicio, de acuerdo con el periodo que se pida indemnizar, se divide en lucro cesante consolidado y futuro, el primero de los cuales a su vez puede diferenciarse entre el causado durante la incapacidad médica definitiva y el producido hasta la fecha de la liquidación. Para su cálculo, se deben tener en cuenta las formulas prohijadas por la jurisprudencia de la CSJ, y que, en reciente decisión (2016)[[14]](#footnote-14), fueron referenciadas así:

Respecto al lucro cesante consolidado:

|  |
| --- |
| VA = LCM x Sn |
| VA = Valor actual del lucro cesante pasado total incluidos intereses del 6% anual |
| LCM= Lucro cesante mensual actualizado. |
| Sn= Valor acumulado de la renta periódica de un peso que se paga n veces a una tasa de interés i por periodo. |
| Sn= (1 + i) a la n exponencial - 1 I |
|  i = tasa de interés (0,0004867) |
| n = número de pagos o periodo indemnizable en meses |

El resultado de la fórmula anterior lo traen las tablas financieras, constituyéndose en un factor que está dado en función del número de meses correspondientes al período de la liquidación y al interés aplicable que, como se dijo, en el caso de una obligación surgida de responsabilidad civil contractual, es del 6% anual.

Para la liquidación del lucro cesante futuro:

|  |
| --- |
| P = R (1 + i )n exponencial – 1 I (1 + i) n exponencial  |
| de donde:  |
| P = valor presente, es decir la suma que ha de pagarse a la fecha como anticipo de los perjuicios futuros |
| R = salario revaluado |
| I = interés legal del 6% anual o 0,005% mensual. |
| n = número de meses a liquidar  |

Ahora bien, en ambos casos, el monto que representa la fórmula puede ser reemplazado por su equivalente, consignado en las tablas financieras de indemnización en las cuales de acuerdo con el número de meses a indemnizar, se fija un factor a aplicar. Así lo resalta la mencionada decisión, pero además, es un cambio que ha considerado la doctrina nacional[[15]](#footnote-15)-[[16]](#footnote-16), y también, en forma pacífica la jurisprudencia de ese órgano de cierre[[17]](#footnote-17)-[[18]](#footnote-18)-[[19]](#footnote-19)-[[20]](#footnote-20).

* + 1. El caso concreto materia de análisis

La decisión cuestionada, en el punto objeto de alzada, será revocada, con apoyo en los razonamientos jurídicos que a continuación se expondrán, lo cual se hará a partir de la verificación del caudal probatorio arrimado al plenario, conforme las premisas acotadas.

A fin de establecer la causación de los valores reclamados por concepto de lucro cesante, el primer aspecto que salta a la vista, es que, si bien en la demanda se aludió que debían estimarse a partir del porcentaje de pérdida de capacidad laboral certificada, lo cierto es que en forma alguna, se mencionó siquiera, sucintamente, la actividad de la actora, antes y en la fecha del siniestro.

Tampoco, el cúmulo probatorio recolectado es pertinente para tal efecto, pues los documentos allegados y las atestaciones de la demandante, nada permiten evidenciar de esa labor, dado que ilustran sobre: (i) La ocurrencia del accidente; (ii) La atención médica brindada; y, (iii) Los daños físicos ocasionados; sin embargo, apenas si mencionan que trabajaba y que, luego del accidente, ya no puede hacerlo (Folios 134, 138 y 139, cuaderno No.3).

Ahora, las valoraciones sobre la pérdida de capacidad laboral de la señora María Eulalia, tanto antes de la demanda (Folios 8 y 9, cuaderno No.1 principal), como la practicada en esta instancia (Folios 2 a 4, cuaderno No.5), aluden, en su orden, en el ítem del “cargo actual”: (i) Oficios domésticos; y, (ii) Ama de casa; afirmaciones que, aunque pudieran considerarse insulares, refuerzan lo dicho, en cuanto que laboraba.

Así las cosas, contrario a lo dicho en primera instancia, se estima justificada la reclamación del lucro cesante, puesto que si bien desde la demanda, se itera, en forma alguna se reseñaron las labores productivas de la señora López Cárdenas, para la época del accidente, de acuerdo con las pruebas citadas, se infiere que se trata de tareas domésticas o de ama de casa, a beneficio de su núcleo familiar.

En cuanto al salario que percibía por ese trabajo, tampoco se esclareció probatoriamente, pero ello no es una talanquera para reconocer el derecho reclamado, pues según lo ha recogido la jurisprudencia de la CSJ[[21]](#footnote-21), con reiteración en una reciente decisión (2016)[[22]](#footnote-22), a partir de los criterios auxiliares de la equidad y la doctrina, se debe tener como ingreso base el salario mínimo mensual vigente[[23]](#footnote-23).

En síntesis, se realizará la liquidación del perjuicio reclamado, para lo cual habrán de considerarse entre otros factores, que la demandante le dieron una incapacidad médico legal definitiva por el término de 90 días (equivalentes a 3 meses) (Folios 160 y 161, cuaderno No.3) y también que la pérdida de la capacidad laboral, definida por la Junta Regional de Calificación fue señalada en 15,03% (Folios 2 a 4, cuaderno No.5). También se atenderán las tablas financieras de indemnización[[24]](#footnote-24) y de mortalidad establecidas en Resolución 1555 de 30-07-2010, de la Superintendencia Financiera de Colombia.

Entonces, el lucro cesante por concepto de la incapacidad que se otorgó a la señora María Eulalia López Cárdenas, de acuerdo con los datos que acaban de citarse, como la incapacidad se fijó en 90 días, se tomará como cálculo actualizado del monto resarcible, el salario mínimo legal vigente que para este año que asciende a $737.717 (Decreto 2209 de 30-12-2016), por lo que la indemnización por concepto de incapacidad asciende a la suma de $2.213.151.

Para tasar el lucro cesante consolidado, se tendrá en cuenta el mismo salario, la pérdida de la capacidad laboral que se estableció en 15,03% lo que corresponde a $110.878,87 mensuales. También debe considerarse que como la incapacidad duró 90 días, el siniestro el 27-10-2008, el vencimiento fue el 27-01-2009, el tiempo a esta fecha corresponde a 70,01 meses, periodo que según las tablas de indemnización equivale a 83,16334, de allí que el valor de este perjuicio es: $110.878,87 x 83,16334= $9.221.057,16.

De otra parte, para calcular el lucro cesante futuro, teniendo en cuenta que la fecha del accidente tenía 44 años, la expectativa de vida según las tablas de mortalidad, es 41,8 años, lo que en meses equivale a 501,6 menos los meses ya reconocidos, 3 respecto a la incapacidad y 70,01 por el lucro consolidado, lo que refleja que los meses a reconocer son 428,59 y en la tabla de indemnización corresponde a 179,87033. Por ende, este perjuicio es: $110.878,87 x 179,87033 = $19.943.818,94

En suma, los valores a reconocer son: (i) Lucro cesante en periodo de incapacidad= $2.213.151; (ii) Lucro cesante consolidado= $9.221.057.06; y (iii) Lucro cesante futuro = $19.943.818,94, los cuales de acuerdo con la decisión de primera instancia, deberán asumirlos la sociedad Transportadora de La Virginia SA y la señora Edilma Rosa Osorio de Arcila, mas no la aseguradora demandada, por tratarse de un daño ajeno a la póliza 101000171 (Artículo 1088, CCio) y en consecuencia, prosperará esa excepción formulada por la compañía. Montos que superan lo pedido en la demanda, dada la actualización del salario.

Antes de finalizar, es necesario mencionar que la pericia, para tasar “la cuantía de los daños materiales” fue objetada por los demandados, pues lo consideraron inidóneo por haber tomado como base la pérdida de la capacidad laboral señalada por el médico Carlos Ariel Giraldo Duque. La falladora en primera instancia, guardó silencio, pero para la Sala, es impróspera la objeción, porque en últimas la definición de esos daños se hizo en esta sede y con base en la pérdida que definió la Junta Regional de Invalidez a solicitud de esta Corporación; dictamen que además quedó en firme, pues luego del traslado, las partes guardaron silencio.

1. LAS DECISIONES FINALES

Las premisas jurídicas ya enunciadas sirven para acoger la apelación y revocar la sentencia impugnada en lo que fue recurrida, al tenor de las motivaciones expuestas, pues se reconocerá el lucro cesante reclamado, cuya condena se impondrá a la sociedad Transportadora de La Virginia SA y a Edilma Rosa Osorio de Arcila. Se adicionará el fallo para declarar probada la excepción de *“el lucro cesante como riesgo no asumido por la póliza de responsabilidad civil contractual”* formulada por Seguros del Estado SA y también para desechar la objeción por error grave propuesta contra el peritaje.

De otra parte, se condenará en costas en esta instancia, a los demandados a quienes se impuso la carga y a favor de la parte actora, por haber salido avante las pretensiones y el recurso (Artículo 365-1º, CGP).

La liquidación se sujetará, en primera instancia, a lo previsto en el artículo 366 del CGP, sin que haya lugar a fijar las agencias en derecho en esta instancia, por así disponerlo esa normativa al referir que: *“(…) Las costas y agencias serán liquidadas en manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera instancia (…)”*. Válido mencionar que en ese sentido se resolvió recientemente apelación, en Sala Unitaria, por el magistrado sustanciador de esta decisión[[25]](#footnote-25).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. REVOCAR el numeral 4º del fallo fechado el día 13-03-2013 y emitido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, R., dentro del presente proceso ordinario.
2. En su lugar, DECLARAR que la sociedad Transportadora de la Virginia SA y a Edilma Rosa Osorio de Arcila, deben pagar a la señora María Eulalia López Cárdenas: (i) Lucro cesante en periodo de incapacidad= $2.213.151; (ii) Lucro cesante consolidado= $9.221.057.16; y (iii) Lucro cesante futuro = $ 19.943.818,94.
3. ADICIONAR la providencia recurrida, para DECLARAR (i) Probada la excepción *“el lucro cesante como riesgo no asumido por la póliza de responsabilidad civil contractual”* formulada por Seguros del Estado SA.; e, (ii) Impróspera la objeción por error grave expresada contra el dictamen pericial practicado por Francisco Mario Acevedo Blandón
4. CONDENAR en costas en esta instancia, la sociedad Transportadora de la Virginia SA y a Edilma Rosa Osorio de Arcila, y a favor de la parte actora. Se liquidarán en primera instancia.
5. DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, en firme esta providencia.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

 *M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

DGH / DGD / 2017

LA SENTENCIA ANTERIOR SE NOTIFICA

POR FIJACIÓN EN **ESTADO** DEL DÍA

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

JAÍR DE JESÚS HENAO MOLINA

S E C R E T A R I O

1. ISAZA POSSE, María Cristina. Ob. cit. [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ, Civil. Sentencia SC13594-2015, MP: Luis Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-2)
3. VELÁSQUEZ POSADA, Obdulio. Responsabilidad civil extracontractual, 2ª edición, Universidad de la Sabana, Bogotá DC, 2013, p.400. [↑](#footnote-ref-3)
4. CSJ, Civil. Sentencia del 23-04-2007, MP: Ruth Marina Díaz Rueda; expediente No.1999-00125-01. [↑](#footnote-ref-4)
5. CSJ, Civil. Providencia SC14658-2015, MP: Fernando Giraldo Gutiérrez. [↑](#footnote-ref-5)
6. TSP, Sala Civil – Familia. Sentencia del 01-11-2016; MP: Duberney Grisales Herrera, expediente No.2012-00290-01. [↑](#footnote-ref-6)
7. CSJ, Civil. Sentencia del 17-05-2011, MP: William Namén Vargas, expediente No.2005-00345-01. [↑](#footnote-ref-7)
8. CSJ, Civil. Providencia SC12294-2014, MP: Margarita Cabello Blanco. [↑](#footnote-ref-8)
9. CSJ, Civil. Sentencia SC-5885-2016, MP: Luis Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-9)
10. CSJ, Civil. Sentencia de 10-02-2005, expediente No.7614. [↑](#footnote-ref-10)
11. CSJ, Civil. Sentencia del 20-11-2013, MP: Arturo Solarte Rodríguez, expediente No.2002-01011-01. [↑](#footnote-ref-11)
12. CSJ, Civil. Sentencia del 04-04-1968, MP: Fernando Hinestroza. [↑](#footnote-ref-12)
13. CSJ, Civil. Sentencia SC-10261-2014, MP: Margarita Cabello Blanco. [↑](#footnote-ref-13)
14. CSJ, Civil. Sentencia SC-5885-2016, ob. cit. [↑](#footnote-ref-14)
15. TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de responsabilidad civil, tomo II, 2ª edición, Legis, Bogotá DC, 2007, p.880. [↑](#footnote-ref-15)
16. ISAZA POSSE, María Cristina. De la cuantificación del daño, 3ª edición, Temis, Bogotá, 2013, p.135. [↑](#footnote-ref-16)
17. CSJ, Civil. Sentencia del 04-09-2000, MP: Jorge Antonio Rugeles Castillo, expediente No.5260. [↑](#footnote-ref-17)
18. CSJ, Civil. Sentencia del 26-02-2004, MP: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, expediente No.7069. [↑](#footnote-ref-18)
19. CSJ, Civil. Sentencia del 06-03-2006, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar, expediente No.7368. [↑](#footnote-ref-19)
20. CSJ, Civil. Sentencia del 15-04-2009, MP: César Julio Valencia Copete, expediente No.1995-10351. [↑](#footnote-ref-20)
21. CSJ, Civil. Sentencia del 30-06-2005, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar, expediente No.1998-00650-01 y que recoge lo dicho en decisiones LVII, pág. 244; XLVI, pág. 676; LVII, pág. 771; LVIII, págs. 841 y 842; LXVIII, pág. 496; XCI, pág. 666; XCVIII, pág. 57; 30 de enero de 1964, 7 de octubre de 1999 [↑](#footnote-ref-21)
22. CSJ, Civil. Sentencia SC-5885-2016, ob. cit. [↑](#footnote-ref-22)
23. CSJ, Civil. Sentencia del 25-10-1994 publicada en Gaceta judicial t.CCXXXI pág.870. [↑](#footnote-ref-23)
24. ISAZA POSSE, María Cristina. Ob. cit. [↑](#footnote-ref-24)
25. TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Civil – Familia. Providencia del 16-19-2016; MS: Duberney Grisales Herrera, expedientes Nos.2010-00313-01, 2012-00245-01, 2012-00255-01 y 2012-00322-01. [↑](#footnote-ref-25)