



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Civil

**FRANCISCO TERNERA BARRIOS**

**Magistrado ponente**

**SC4843-2021**

**Radicación n.º 15322-31-03-001-2015-00078-01**

(Aprobado en sesión virtual de veintiocho de enero de dos mil veintiuno)

Bogotá, D. C., dos (2) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el demandante **César Medina Piñeros** contra la sentencia proferida el 19 de octubre de 2016 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Tunja, dentro del proceso de responsabilidad civil que instauró contra **Empresa de Energía de Boyacá S.A. ESP**, la que llamó en garantía a **La Previsora Compañía de Seguros S.A.**

## **I. ANTECEDENTES**

### **A. Pretensión**

Con demanda formulada ante el Juzgado Civil del Circuito de Guateque (Boyacá), el mencionado demandante convoca a la referida sociedad, a efectos de que se la declare responsable de la muerte del caballo Aquiles y sea condenada a pagar los perjuicios materiales en sus modalidades de daño emergente (\$118.000,000), lucro cesante pasado (\$2.592.000.000,00), y extrapatrimoniales representados en el daño moral inferido a César Medina Piñeros y al menor Samuel Medina Martín en cantidad estimada para cada uno de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

#### B. Causa petendi

Como sustrato fáctico se alega, en síntesis:

1. La Empresa de Energía de Boyacá, aproximadamente en el año 2005, instaló un poste de cemento a la altura del corral de la finca o criadero Villa Fernanda para transportar energía a la vereda Carrizal, lo que incluía esa finca, adonde el demandante dejó establecido un ejemplar equino llamado Aquiles, que había comprado el 1º de marzo de 2010 a Víctor Manuel Chavarro Calderón por \$50.000.000,00.

2. El animal -se aseveró- poseía excelentes características certificadas por la Federación Nacional de Asociaciones Equinas- Fedequinas: era hijo y nieto de campeones y de caballos declarados fuera de concurso en numerosas ferias. La citada entidad expidió el certificado de

registro OCC-218443-C-GD del 19 de junio de 2014 que acredita al demandante como su propietario -además de la genealogía del caballo-.

3. El ejemplar fue presentado en ferias. Y ganó el primer puesto en la celebrada en noviembre de 2013 en el municipio de Guayatá. El demandante tenía proyectado que terminara su adiestramiento para continuar exponiéndolo y así destinarlo a la reproducción y venta de semen, con el sistema de pajillas, en un promedio estimado de eyaculaciones recomendadas para este ejemplar de 2592 colectas en su vida reproductiva.

4. Para su mantenimiento, contrató los servicios de pesebrera, adiestrador, herrero y comida con William Alfonso Cardoso con honorarios mensuales de \$800.000,00, desde el 1º de mayo de 2010 hasta la muerte de Aquiles. Y acordó también los servicios veterinarios con Néstor Yusunguaira Rodríguez con honorarios por visita de \$600.000,00 para un total de \$28.000.000,00.

5. El 8 de mayo de 2014, el demandante, su familia y un grupo de amigos disfrutaban del desempeño del caballo Aquiles, montado por su adiestrador, cuando con miras a que el hijo del actor lo cabalgara, y *“cuando tocó el templete que soporta el poste de energía eléctrica”* (f. 70, c. 1), recibió una descarga de energía eléctrica fulminante y mortal, pues no contaba el templete con protector, a punto tal que uno de

los trabajadores del demandante (Oscar Alfonso Cardoso) manifestó que habían sentido que despedía corrientazos y de ello informaron a la hermana del propietario del criadero, quien a su vez verbalmente lo comunicó al empleado de la Alcaldía, encargado de las redes para que así fuese informada la Empresa de Energía de Boyacá a efectos de que revisaran y dieran solución a la anomalía, lo que nunca sucedió.

6. El fallecimiento por descarga de energía de alto voltaje del caballo Aquiles fue certificado por su médico veterinario y por los médicos de Guayatá.

7. El libelo resalta las propiedades únicas del ejemplar, y el hecho de que quienes adquieren uno de estos equinos, más que el gusto o pasión por la actividad, ella se convierte en una forma de vida por el apego incalculable con el animal, quien les retribuye con reconocimientos económicos, personales y familiares. En el caso de Aquiles, se afirma que es imposible volver a comprar un individuo de las mismas condiciones, pues varios de sus ascendientes ya están muertos o han sido *“expropiados por estupefacientes”*. *“Las características descritas anteriormente hacen que este caballo Aquiles, tuviese enormes posibilidades de llegar a ser un campeón en las ferias nacionales e internacionales”* (f. 71)

8. Finalmente, se indica que en ocasión posterior una yegua también se acercó al mismo templete y quedó electrocutada, evento que obligó a los funcionarios de la Electrificadora demandada a realizar una revisión el 21 de

mayo de 2014 donde quedó certificado que estaba energizado y que ello ocasionó la muerte de la yegua.

C. Admitida la demanda (f. 118), la Empresa de Energía de Boyacá la contestó con oposición a las pretensiones y formulación de las excepciones de mérito que denominó “falta de legitimación en la causa por pasiva” en razón a que el sistema de alumbrado público es de propiedad del municipio de Guateque, y la genérica.

Llamó en garantía a La Previsora S.A. Compañía de Seguros, con base en la póliza de responsabilidad civil extracontractual n.º. 3000026 vigente entre el 30 de agosto de 2013 y el 30 de agosto de 2014. Apersonada, la llamada manifestó no constarle los hechos invocados por los actores y se opuso a sus pretensiones, con las excepciones de ausencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad a cargo de la Empresa de Energía de Boyacá S.A. ESP”, “ausencia de relación causal”, “falta de prueba que acredite el daño ocasionado”, “improcedencia de los perjuicios morales”, y la genérica.

En relación con el llamamiento en garantía, propuso como excepciones las exclusiones pactadas contractualmente, la limitación de la responsabilidad, el ajuste del valor a indemnizar de acuerdo con el grado de agotamiento del valor asegurado, la aplicación de los deducibles pactados en la póliza, y la genérica.

D. El Juzgado de conocimiento puso fin a la instancia con sentencia 17 de mayo de 2016 (fls. 244 a 247, c. 1) en la que declaró: 1) No probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Empresa de Energía de Boyacá S.A. ESP. 2) La responsabilidad civil extracontractual de la demandada por la muerte del semoviente; 3) Probado el llamamiento en garantía de la interpelada a La Previsora S.A. Compañía de Seguros. 4) No probadas las excepciones de la llamada contra la demanda, referidas a la ausencia de los elementos constitutivos de la responsabilidad a cargo de la demandada, ausencia de relación causal, falta de prueba idónea que acredite el daño, improcedencia de los perjuicios morales. 5) Probadas las excepciones formuladas por la llamada en relación con el llamamiento en garantía, referidas a las exclusiones pactadas contractualmente, la limitación de la responsabilidad, el ajuste del valor a indemnizar, y aplicación de deducibles pactados. 6) Condenó a La Previsora Compañía de Seguros S.A. en su condición de llamada en garantía de la Empresa de Energía de Boyacá S.A. ESP a pagar a favor del demandante, con los límites que establece la póliza suscrita entre las partes, 99.02 salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv), por concepto de daño emergente. 7) condenó a la aseguradora a pagar al actor y 10 smlmv por daños morales. 8) Desestimó las demás pretensiones de la demanda. 9) Condenó en costas a La Previsora. 10) Condenó

al actor a pagar 9.9 smlmv. al superar el 50 % del valor del perjuicio material estimado.

E. El fallo del *a quo* fue recurrido en apelación por la parte actora y la llamada en garantía,alzada que desató el Tribunal con sentencia confirmatoria parcial para modificar los numerales sexto y séptimo -subrayados líneas arriba-, para en su lugar declarar que a la demandada y su llamada en garantía concurrieran al pago de las condenas impuestas en favor del recurrente.

La parte actora, cuando interpuso el recurso de apelación, lo circunscribió a un inconformismo en la tasación de los perjuicios y en la *caprichosa* valoración de las pruebas (min. 25:40). Ya en la audiencia de alegatos ante el Tribunal, y luego de ser interrumpido por la magistrada ponente para advertirle que se limitara a los aspectos en los cuales basó su inconformismo, el apoderado de la parte actora indicó que en cuanto a la valoración de las pruebas, la contraparte no hizo ningún ejercicio tendiente a desvirtuarlas, en particular documentos que certificaban los perjuicios representados en lo que el semoviente Aquiles producía, documentos cuya ratificación hicieron sus signatarios; así testigos técnicos, a más de los dictámenes que el mismo juez decretó pero sin haber determinado las calidades ni lo que quería probar con ellos: decepcionado con el primero, ordenó un segundo peritaje que también desestima porque encuentra que la perito no tiene calidades financieras para desarrollarlo.

Precisa además que no se está pidiendo el valor del caballo a la fecha de su muerte porque eso sería aleatorio, sino el lucro cesante con documentos, certificaciones y testimonios que demuestran lo que el equino estaba produciendo para esa fecha, de lo que dura un caballo, su carga de ADN -ciencia que no es inexacta-, de varias generaciones y que garantizan que el ejemplar será exitoso en la venta de pajilla, lo cual además resultó comprobado con los mismos dictámenes periciales que el juez desestimó.

Y la llamada en garantía, precisó sus reproches al juicio del *a quo* en que si bien en tiempo pasado fue la Empresa de Energía de Boyacá la que instaló la red con la que supuestamente se produjo el daño, ella no tenía la obligación de prestar el servicio de mantenimiento, máxime si en el momento de haberlas instalado fueron entregadas en perfectas condiciones al municipio que había contratado esas obras. Asimismo, el mantenimiento de esas redes de alumbrado público está a cargo del municipio según las pruebas. Agregó que se establece una condena con base en la póliza que tenía vigencia desde 30 de agosto de 2013 hasta el 30 de agosto de 2014, por lo que no está cubierto el siniestro, si se tiene en cuenta que la responsabilidad adjudicada a la empresa lo es por la construcción de las redes e instalación de postes, lo que se hizo en un tiempo notoriamente anterior al de la vigencia. Además, porque no están demostrados los elementos de la responsabilidad civil.



F. En el fallo objeto del recurso de casación, el Tribunal modificó los numerales arriba subrayados de la sentencia del a quo, esto es, el sexto y el séptimo, para en su lugar condenar a la Empresa de Energía de Boyacá a pagar por daño emergente el equivalente a 99.02 salarios mínimos mensuales legales vigentes (smlmv) y por lucro cesante el equivalente a 10 smlmv, condenas para cuyo pago confluye la llamada en garantía.

## II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La Corte precisa que el resumen del fallo impugnado recaerá en lo concerniente a la respuesta del Tribunal a los alegatos de la apelación del actor, circunscritos a la valoración de las pruebas tendientes a la demostración de los perjuicios, pues fue esta faceta del proceso la que se desarrolla en la demanda de casación.

En este aspecto el Tribunal señala (a partir del minuto 27) que el primer dictamen fue cuestionado por el *a quo* y el segundo “*sí se decretó a instancias del juez de conocimiento*”, pero no porque sea éste quien deba mejorar la prueba o tenga la carga de probar y deba aportar dictámenes idóneos, sino por deficiencia probatoria de la parte actora y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 42 del Código General del Proceso.

Expresa que es la parte actora la que tenía el deber de probar los presupuestos de la responsabilidad recaudando los medios, incluso con antelación a la presentación de la

demanda, y por eso se le impone el deber de determinar con racionalidad la cuantía de las pretensiones, lo que en este proceso se traduce en el monto de los perjuicios, cuantía que debe estar debidamente soportada, sin especulaciones, pues la responsabilidad civil no opera al azar y no debe ser fuente de enriquecimiento.

En cuanto a la afirmación del demandante sobre que el juez fue distraído, arbitrario y caprichoso con las pruebas (min. 33:07), dice el Tribunal que “*el dictamen lo allegó el demandante*”, quien tenía la carga de probar, y lo cuestionó la pasiva como no atendible y no creíble pues quien lo elaboró era una persona que tenía una relación de prestación de servicios con el demandante, que tenía interés en el proceso y en favorecer a la parte (min.33:43). Además, no estaba sustentado en criterios estadísticos, en factores que partieran del propio semoviente sino de características genéticas de sus ascendientes, y de ahí que se hubiesen traído documentos de terceros y se hubiese pedido la ratificación de ellos, que aludían a la compraventa del equino, su estudio reproductivo, el concepto médico del veterinario doctor Néstor Yusunguaira, el comprobante de pago de comida, del adiestrador y del servicio de pesebreras, certificado técnico y certificado de venta de pajillas.

Pero, agrega la sala *ad quem*, estos aspectos no complementan el primer dictamen que no se sustentaba en una base cierta. Y por eso el juez decretó el segundo dictamen, al solicitar a Fedequinas que por conducto de un perito se determinara el valor del caballo de acuerdo con sus

características individuales o propias del ejemplar y, en segundo lugar, que se determinara si había lugar a lucro cesante que en la demanda se expusieron a partir del juramento estimatorio.

Pues bien, precisa esa colegiatura que, cuando se presentó a la audiencia la perita, lo primero que examinó el a quo fue su idoneidad, su conocimiento especializado: ella indicó que no tenía experiencia en avalúos, que era el primero que hacía, que no tenía experiencia o conocimientos para establecer un lucro cesante. En otro punto, precisa el Tribunal que a folio 235 del expediente es la propia auxiliar la que indica que el caballo iba a ser una *promesa*, que se *estaría posicionando*. Se plantea de ese modo, más bien, un deseo o una aspiración que ahora se quiere mostrar con una base real o sólida y objetiva y es por ello por lo que se tilda al juez de arbitrario. Pero, recalca el Tribunal, es la perita la que pone de presente tales connotaciones.

Sobre el lucro cesante, recuerda que en el dictamen no hay base técnica o estadística, ni sustento sobre las proyecciones de producción de ganancia que se lograría con el caballo Aquiles. Y, además, como el daño debe ser cierto, real y probado, no es atendible la mera argumentación ni afirmación del actor en su demanda, porque el dicho de la parte no es prueba. *“Las manifestaciones que hace el absolvente respecto de los hechos que expone en su demanda o en sus excepciones no es prueba”* (min 39), pues deben estar cotejadas con los demás elementos de prueba, situación que no se da en el presente caso.

Es cierto, dice, que se llamó a una cantidad de personas que suscribieron unos documentos presentados, pero *lo que dijeron fue que esa sí era su firma* (min. 39:52) y en todo caso lo que muestran tales documentos es que se habían vendido unas pajillas del caballo, lo que puede ser cierto; como también lo puede ser que cuidaban del equino y le daban asistencia profesional y veterinaria cada mes; pero esos gastos generados se asumen precisamente para conservación y subsistencia del animal. No ve atendible el Tribunal que se entienda como daño emergente todos esos gastos que el caballo causó desde cuando se adquirió hasta cuando ocurrió su deceso.

De otra parte, para el Tribunal no hay ninguna esmerada característica del lugar donde se tenía al caballo, lo que le permite inferir que las condiciones de manutención y de cuidado no eran los esperados en este caso. En consecuencia, estima que el *a quo* sí valoró la prueba y no hubo subjetividad ni distanciamiento de su contenido. Lo que corrobora también al insistir en que las condiciones del dictamen no generan credibilidad, pues no parte de bases técnicas, la auxiliar no era experta, no se valora el caballo en sí mismo si no a sus ascendientes y es la auxiliar la que dice “se estaría”, “se posicionaría”, etc., que son anhelos para la sustentación de la demanda pero no una base cierta con la cual se puedan cuantificar perjuicios, porque además no se depura la información de lo que produciría el caballo, más cuando se toma en cuenta que era hijo de un campeón y no de las condiciones mismas del equino fallecido. Y en eso le

asiste razón al juez de instancia al sustituirlo por el valor de adquisición actualizado para que con esa cuantía pudiese adquirir uno de similares características, que a partir del cuidado, mantenimiento, asistencia pueda lograr obtenerse lo mismo que dice la perito: “*se posicionaría, se estaría, se daría*”.

De los testimonios incorporados, el Tribunal se detiene en el del veterinario Yusunguaira, quien sí es jurado en las mejores exposiciones de paso fino colombiano y tiene criterio para cumplir ese papel, pero sobre los análisis y proyecciones del valor de otros ejemplares, sobre el valor de las pajillas de los ascendientes del caballo Aquiles, pero no se puede decir que iba a suceder lo mismo con este. Es decir, que a partir de los resultados del padre de Aquiles, con este se obtendría lo mismo.

En consecuencia, sobre los alegatos de la parte actora para la cuantificación de los perjuicios, que es de lo que se duele, el Tribunal remata insistiendo en que los conceptos incluidos en la demanda como constitutivos de daño emergente en el juramento estimatorio, no son atendibles; que las pretensiones sobre el lucro cesante pasado y futuro no están acreditadas en el proceso y que en cuanto al valor del caballo actualizado sostiene lo que el *a quo* estableció, quien además por razones de equidad indicó que si se tenía un caballo de determinadas condiciones se indemnice con la reposición de un animal de esas condiciones. Recuerda el Tribunal que el caballo Aquiles es hijo del equino denominado Hermano Sol, que está aún vivo y activo como

reproductor según lo que dijeron algunos declarantes y la perita.

### **III. LA DEMANDA DE CASACIÓN. SEGUNDO CARGO**

A. De los dos cargos formulados contra la sentencia impugnada, en su oportunidad la Corte desestimó el primero por lo que corresponde ahora el examen del segundo.

En este, se acusa la sentencia del Tribunal de haber cometido violación indirecta de la ley sustancial como consecuencia de error de hecho manifiesto en la apreciación de la prueba, con desconocimiento de las reglas de la sana crítica que lo llevaron a hacer una valoración arbitraria, irracional y caprichosa, según la siguiente explicación:

B. En cuanto a la declaración de parte de Cesar Medina Piñeros, *“la mejor prueba que tiene el demandante respecto de los perjuicios sufridos”*, (f. 27, c. Corte), para el juez de segunda instancia no es una prueba, pues la califica como un simple anhelo del demandante, cuando es lo cierto que el artículo 165 del Código General del Proceso admite el interrogatorio de parte como medio de prueba. El Tribunal *“desestima de entrada el juramento estimatorio de los perjuicios basado no sólo en la experiencia del demandante sino en conjunto con documentos presentados como pruebas”* (f. 28).

C. En relación con el testimonio de Néstor Yusunguaira Rodríguez, recrimina del Tribunal en el tratamiento de peritaje que le dio de manera equivocada, y que como testigo no fue tachado de sospechoso. Es decir, agrega la censura que existe la posibilidad de que un testigo sea tachado como sospechoso por la contraparte y en esos casos es competencia del funcionario judicial decidir si acoge la tacha, pero en todo caso, en la valoración del testimonio debe desplegar el juez una actividad con miras a determinar la fuerza de convicción del mismo. Sin embargo, en este caso el Tribunal hace una valoración arbitraria e irracional, llena de errores, pues toma el testimonio del veterinario Néstor Yusunguaira como sospechoso, al indicar que tiene dependencia con el demandante, mera imaginación del juez, porque el testigo no es empleado del actor ni está a él subordinado. E igualmente se equivoca el Tribunal al calificar al testigo como perito aportado por el demandante y le da el tratamiento probatorio de peritaje y no como testigo idóneo, técnico y capacitado. Al efecto, reproduce fragmento de la sentencia (min. 33) luego de lo cual reitera que el demandante no solicitó dictámenes periciales y los recaudados fueron a instancias del juez de conocimiento.

El veterinario Yusunguaira explicó ampliamente las calidades del semoviente Aquiles, sobre todo con el intenso interrogatorio que fue sometido por el juez, con lo cual demostró su experiencia en el área de los caballos, en las

áreas de reproducción, comercialización, ferias, cuidado médico, a nivel nacional e internacional.

D. Además de las declaraciones de este testigo, el recurrente realiza la aportación de los documentos que no fueron objetados, techados ni controvertidos en el proceso, en particular, el estudio reproductivo equino del 1º de septiembre de 2014, que el Tribunal toma erradamente como peritaje, y con el cual se demuestra el valor y la forma de tasación de los perjuicios.

Este documento *“debió ser valorado en conjunto con el dictamen pericial del señor Edgar Escandón, testimonio del señor Néstor Yusunguaira Rodríguez, interrogatorio de parte el señor César Medina y los documentos que demostraban el valor del caballo y su producción y venta de semen”* (f. 31, c. Corte).

En cuanto al peritaje del señor Escandón, decretado de oficio, no controvertido ni desvirtuado por las partes, en el cual ratifica el monto de los perjuicios reclamados, el juez de segunda instancia no encontró sustento pero tampoco especificó la razón por la cual ese dictamen carecía de valor para el juicio. En ese dictamen se evaluaron los perjuicios en cifras muy superiores a las pedidas, sin embargo *“fue controvertido por el juez de primera instancia, por situaciones que nunca se solicitaron para la práctica de la prueba, como fueron estadísticas o cálculos analíticos; el juez tan sólo solicitó a dicho perito que evaluara el posible valor del caballo según sus características o si no típica a fecha actual y que indicar el monto de los perjuicios causados; y eso fue lo que el auxiliar de la justicia obedeció y aportó al proceso”* (f. 32).



E. Seguidamente alude el recurrente al juramento estimatorio, para resaltar que la empresa de energía de Boyacá no lo objetó por lo que la estimación confirma el valor de los perjuicios, de cara a lo que indica el artículo 206 del Código General del Proceso (*“dicho juramento a la prueba de su monto mientras su cuantía no se objetada”*)

F. En relación con la valoración del dictamen de Mónica Barrios, estima la censura que fue totalmente errada e innecesaria, pues el dictamen fue decretado para establecer el precio del caballo y no los perjuicios, *“precio del caballo que no fue objeto del recurso de apelación toda vez que la parte actora estaba conforme con el precio reconocido en la sentencia de primera instancia, pues fue el precio solicitado y demostrado documentalmente”* (f. 33). Y por el contrario, no valoró el del señor Escandón, que sí fue decretado para establecer los perjuicios

Realza que en este proceso se presentaron tres pruebas: un testimonio, el del señor Yusunguaira, acompañado de la prueba documental aportada (estudio reproductivo que fija el valor de los perjuicios en \$1,700,000,000; el peritaje del señor Escandón que los fijó en \$1,500,000,000 y el de Fedequinas también por \$ 1,700,000,000.

Se refiere la censura a este último dictamen, realizado en nombre de Fedequinas por Mónica Barrios, quien

manifestó que era la primera vez que Rendón rendía un peritaje de este tipo pero que conocía de los valores económicos de los ejemplares. No obstante lo anterior, dice la censura que es una profesional idónea, especializada, con maestría con experiencia de más de 10 años y por consiguiente con pleno conocimiento de lo que cuesta este tipo de ejemplares para su genotipificación y vio reproducción. La perito estableció los perjuicios con condiciones mínimas de productividad de estos ejemplares, con base en su experiencia y no fue tachada, ni impugnada. Lo único que se legó por la contraparte fue que no presentaba estadísticas pero no se desvirtúan los valores reales de los perjuicios que ella tasó.

Indica que el Tribunal confiere validez a los documentos de muerte, exhumación y venta del caballo, pero no hace lo mismo con los referidos a la reproducción y venta de pajillas que demuestran que el equino ya generaba renta o beneficios económicos a su dueño y que espera recibir *“fijo en cada semana y por lo menos en un tiempo estimado de no menos de 22 años”*.

G. Luego de una breve referencia a la eficacia probatoria del documento privado y al público, la censura resalta la ratificación que se hizo de cada uno de los documentos aportados con la demanda, ninguno tachado de falso en su contenido o forma, alude seguidamente a lo previsto en los artículos 252 y 277 del código de

procedimiento civil, atinentes al valor de los documentos privados, para seguidamente señalar que el certificado de compraventa de equinos, el comprobante de pago parcial del valor total del caballo, el del pago por venta de pajillas y el del cuidado de ejemplar quedaron probados mediante ratificación.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

A. Antes de examinar de fondo el contenido del cargo que se ha resumido, debe advertir la Corte que este embate, soportado en la causal segunda de casación, es decir, por violación indirecta de normas sustanciales a consecuencia de yerros de hecho, carece de la determinación de al menos una norma de esa estirpe que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente, haya sido violada. Todas las normas presentes en el cargo son probatorias, esto es procesales.

Esta sola falencia hubiera sido determinante para inadmitir el cargo junto con el otro que en su momento no se encontró apto. Pero, como habrá de señalarse, las razones que trae el cargo son ocasión para que la Corte precise algunos conceptos que figuran en la sentencia del Tribunal y que tienen que ver con el *lucro cesante futuro* y con el contenido del *daño emergente*.

Por lo demás, no escapa a esta Corporación la mixtura de errores de hecho y de derecho en la que el recurrente, sin mencionar el último, evidentemente incurre, por ejemplo, cuando reprocha del *ad quem* que hubiese desestimado las manifestaciones del demandante, tanto en su declaración de parte como en la propia demanda en el juramento estimatorio como si no fuesen prueba, o como cuando se inmiscuye en explicaciones atinentes a la tacha de sospecha que según la censura el Tribunal hizo de la declaración del testigo Yusunguaira. O cuando realza la eficacia probatoria de los documentos privados aportados con la demanda, emanados de terceros que en el proceso ratificaron su firma y contenido. Argumentos todos que dicen relación al mérito probatorio - no de persuasión- que esas pruebas tienen según el censor, y que por tanto, parecieran enfocarse en un yerro de derecho.

No obstante lo anterior, cuando en su momento la Corte calificó la demanda de casación advirtió tales yerros en este cargo que se examina, sin embargo lo admitió, porque a tono con lo previsto en el artículo 16 de la Ley 270 de 1996, con la modificación que le introdujo el artículo 7º de la Ley 1285 de 2009, era del caso seleccionar la sentencia objeto del pronunciamiento casacional con el fin de precisar para los efectos del control de legalidad de los fallos y la unificación de la jurisprudencia, aspectos atinentes al daño emergente y el lucro cesante cuando de por medio se encuentra una actividad productiva, porque tanto el desarrollo del proceso,

los argumentos del demandante y los explicitados por el Tribunal carecen de la deseada precisión para estos casos.

B. Sabido es que el daño, menoscabo, detrimento o lesión antijurídica de un interés lícito ajeno es el elemento axial de la responsabilidad civil.

En lo que hace el daño patrimonial, se ha clasificado ese menoscabo en dos modalidades: daño emergente (*damnum emergens*) y lucro cesante (*lucrum cessans*). En efecto, responden, el primero, a la idea de disminución o detrimento, por salida o egreso pasado, presente o futuro de derechos patrimoniales. Y, el segundo, a la frustración de un efecto patrimonial favorable, por el fracaso de ingresos que no entraron o no entrarán al patrimonio de la persona.<sup>1</sup> Desde luego, el quebranto, lesión o menoscabo de un derecho -que de manera genérica denominamos daño- debe recibirse como una situación veraz, dispuesta a su verificación física, material u objetiva.<sup>2</sup> En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia nacional, la que en reiteradas ocasiones ha

---

<sup>1</sup> En efecto, se responde en la medida de un “interés por el disfrute, en lo cual se comprenderá también su lucro.” D. 19, 2. El Digesto de Justiniano. T. I. Versión de D’Ors, y otros. Aranzadi, Pamplona, 1975, p. 593.

Esto es, se trata del concepto de lucro cesante, esto es, “la inhabilidad en queda sus dueño para seguir aprovechándose” -en el caso concreto del caballo Aquiles- “y derivar de él (Sentencia del 19 de mayo de 1939, GJ 1950, p. 805).

<sup>2</sup> Y, desde luego, a partir de esta “certeza” el juez ha de proceder a una “*vera aestimatio rei* o al *quod interest*, es decir una suma que engloba tanto la pérdida provocada y la ganancia perdida.” C. Accarias. Des Institutes de Justinien. Cotillon, París, 1891, pp. 720 y 721.

Así las cosas, la indemnización -siempre que se trate de una daño cierto- ha de incluir “el valor de mi interés, es decir por lo que he perdido o he dejado de lucrar.” D. 46, 8. El Digesto de Justiniano. T. III. Versión de D’Ors, y otros. Aranzadi, Pamplona, 1975, p. 593

sentenciado que un daño será susceptible de ser reparado siempre que sea «*‘directo y cierto’ y no meramente ‘eventual o hipotético’, esto es, que se presente como consecuencia de la ‘culpa’ y que aparezca ‘real y efectivamente causado’ (Sentencias de 26 de enero de 1967 (CXIX, 11-16) y 10 de mayo de 1997, entre otras)*» (SC, 27 mar. 2003, exp. n.º C-6879).

Por el contrario, se repele la contingencia de ganancias inciertas<sup>3</sup>, conjeturas, suposiciones o meras expectativas<sup>4</sup>, entendidas estas como aquellas que sólo pueden apreciarse por medio de inferencias y que se manifiestan como remotas posibilidades de lograr un bien o algún beneficio. De ahí que «*el daño que podrá sufrirse un día depende en parte de la falta cometida, pero depende también de otras circunstancias que no se han realizado aun y que uno no puede decir si efectivamente se realizarán*<sup>5</sup>». En una palabra, «*el derecho da por satisfecha la exigencia de certidumbre si existe una probabilidad suficiente de que el daño se vaya a producir.*»<sup>6</sup>

La demostración del daño futuro suele tornarse arduo. Reina la contingencia, la que puede ser un tanto disipada si el daño futuro es la continuación de uno actual, enmarcado en un estado de cosas que, *cæterīs pāribus*, se prolonga hasta un término determinado (expectativa de supervivencia en los

---

<sup>3</sup> En realidad, la “certeza” del daño no es, “una particularidad esencial del daño.” Mas bien, con ella se pretende “trasladar el problema de la determinación del daño al campo del mismo.” Reglero, Fernando y Busto, José Manuel. Tratado de Responsabilidad. T. 1. Aranzadi. Pamplona, p. 330

<sup>4</sup> Véase a : Geneviève Viney y Patrice Jourdain. Les conditions de la responsabilité. Edit. L.G.D.J. París, 2006, pp. 101 y 102

<sup>5</sup> Leonardo A. Colombo. Culpa Aquiliana (cuasidelitos). Tipográfica Editora Argentina. p.724

<sup>6</sup> Enrique Barros Bourie. Tratado de Responsabilidad extracontractual. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 2006, p. 236.

daños a las personas o animales). En efecto, *«se considera cierto y por lo tanto reparable, el daño virtual o potencial, porque en potencia tiene todas las condiciones para su realización, pero, por el contrario, no se admite como daño indemnizable el daño eventual.»*<sup>7</sup>

Debe destacarse que ha sido reacia la Corte en reconocer lucro cesante futuro con base en proyecciones que no tengan sustento real en un juicio de probabilidad objetiva, un mínimo de razonable certidumbre, aplicando en todo caso *“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”* (SC de 4 marzo de 1998, rad. n.º. 4921).

En línea de principio, pudiera entenderse que ciertos daños futuros tienen una gran probabilidad de que se presenten, verbigracia, ingresos laborales y estables de la víctima, frustrados a consecuencia del evento dañoso.

---

<sup>7</sup> Reglero, Fernando y Busto, José Manuel. Tratado de Responsabilidad. T. 1. Aranzadi. Pamplona, p. 331.

Cuando se trata de empresas o de operaciones productivas ( y el caballo de este pleito puede ser equiparado a ello, pues el actor, a más de que el animal despertase cariño y apego en él y su familia, lo comenzó a destinar a ser reproductor), debe señalarse que la carga probatoria en el demandante y la demostración del *quantum* del perjuicio (en su modalidad de lucro cesante) suben de punto.

El esfuerzo del demandante debe dirigirse o desplegarse en orden a establecer con libertad de medios - pero con certeza razonable-, no sólo los ingresos reales por ventas (en este caso de pajillas), si no los costos y gastos asociados a la obtención de ese ingreso, incluidos los impuestos generados por la utilidad obtenida, a efectos de que el monto del lucro cesante no sea de ningún modo fuente de enriquecimiento.

C. En el caso concreto, el daño emergente pedido por el actor incluía algunos componentes que, hay que resaltarlos, ninguna de las dos instancias admitió -aunque por razones que no se comparten-, pues en realidad los gastos de atención, pesebrera, herrero, adiestrador y comida, así como los generados por asistencia médica veterinaria, si bien pudieran corresponder a necesarios insumos para la obtención de un lucro, serían entonces deducibles de las utilidades, y por ende factor a tener en cuenta para la determinación del lucro cesante. Sin embargo, en la modalidad de daño emergente, como primigeniamente fueron



pedidos, no guardan nexo de causalidad con la muerte del animal acaecida por la descarga eléctrica.

En referencia al lucro cesante, el censor se duele de que no se hubiesen atendido las diversas probanzas que apuntan a establecer ingresos que hubiera podido generar el equino con la comercialización de pajillas a lo largo de su vida reproductiva<sup>8</sup>. Pero nada se dijo de los fundamentos y fuentes de los costos asociados a ese ingreso, ni menos se estableció en ninguna de todas esas pruebas (dos dictámenes y un documento suscrito por el veterinario Néstor Yusunguaira, denominado “estudio reproductivo equino”) los exámenes, métodos, investigaciones y fundamentos técnicos de sus conclusiones.

Eso lo percibieron los jueces de ambas instancias. El Tribunal señaló, en el caso del documento suscrito por el Dr. Yusunguaira, el cual le dio la connotación de un dictamen pericial (y que el segundo perito denominó concepto), que no está sustentado en criterios estadísticos o en factores que partieran del propio semoviente y no de sus ascendientes.

Esa calificación de que ese concepto es un dictamen, que el recurrente pone de presente a efectos de resaltar un yerro del Tribunal, ciertamente es intrascendente, si en cuenta se tiene que este profesional sentó su concepto y eso

---

<sup>8</sup> En este caso, las pajillas se reciben como *eventuales frutos civiles industriales*, derivados de la también eventual explotación y trabajo del bien equino. Véase a : Mélanie Jaoul. *La notion de fruits : étude de droit privé*. Defrénois, París, 2018, p. 445

es lo que se le pide al perito. En este caso, dijo este profesional que como médico veterinario daba *“datos reales y concisos de que un caballo reproductor equino criollo colombiano empieza su edad de madurez sexual óptima los siete años de edad y llega a una edad hasta los 25 30 años”*... que *“... Se le extrae semen tres veces a la semana”*... Para un total de *“2592 eyaculadas o colectas de semen en sus 18 años de vida útil sexual garantizada”*... *“llegaría tener 2592 crías o hijos en su tiempo de vida”*. Luego de este concepto pasa el veterinario a asuntos financieros: la pajilla vale \$1,000,000, cifra que multiplica por el número de ellas en la vida del semental. Toda esa operación se hace sin ninguna explicación o fundamentación

Para el primer dictamen del perito designado por el juez, iguales consideraciones pueden hacerse. En efecto, la opinión del experto auxiliar de la justicia designado por el juzgado, Edgar Hernán Escandón Cortés, indica que tuvo en cuenta todos los documentos aportados en la demanda, con los cuales y con el auxilio de un profesor de veterinaria y un adiestrador de caballos, determina el lucro cesante tomando la edad del equino a la fecha de su muerte, lo que le restaba por vivir, el valor de la pajilla, el número de ellas que el semental podía proporcionar, los gastos asimismo presentados por el demandante y, sin más consideraciones da el resultado que le arroja, sin ninguna fundamentación o explicación de la metodología, la fuente de los factores tomados en consideración.

Por eso el juez de primera instancia decretó un segundo dictamen que el Tribunal criticó particularmente en relación con la idoneidad de la perita, a partir de lo que ella misma dijo en relación con su preparación en avalúos, en asuntos financieros para establecer el lucro cesante.

Todas estas calificaciones y apreciaciones del Tribunal pueden constatarse en los documentos. Y no son por tanto, fruto de una arbitrariedad, a resultas de lo cual no hay forma de concluir que la negativa a la determinación de la cuantía del lucro cesante haya sido producto de yerros que hubiesen llevado el Tribunal a la violación de la ley sustancial, cuya determinación está ausente por demás en el cargo, que por lo anterior, no sale airoso.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

## **V. RESUELVE**

**Primero.- NO CASA** la sentencia proferida el 19 de octubre de 2016 por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Tunja, dentro del proceso de responsabilidad civil que instauró César Medina Piñeros contra Empresa de Energía de Boyacá S.A. ESP, la que llamó en garantía a La Previsora Compañía de Seguros S.A.

**Segundo.- CONDENAR** en costas a la parte recurrente. Conforme lo previene la Ley 1395 de 2010, se fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$3.000.000.oo., atendiendo, a que la opositora no hizo presencia en este trámite, dando respuesta al recurso.

Notifíquese, cópiese y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

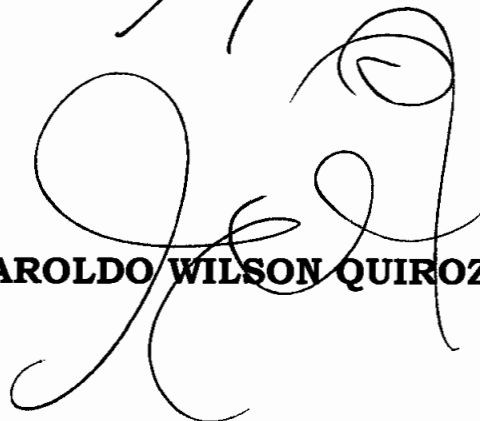


**FRANCISCO TERNERA BARRIOS**

Presidente de Sala



**ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**



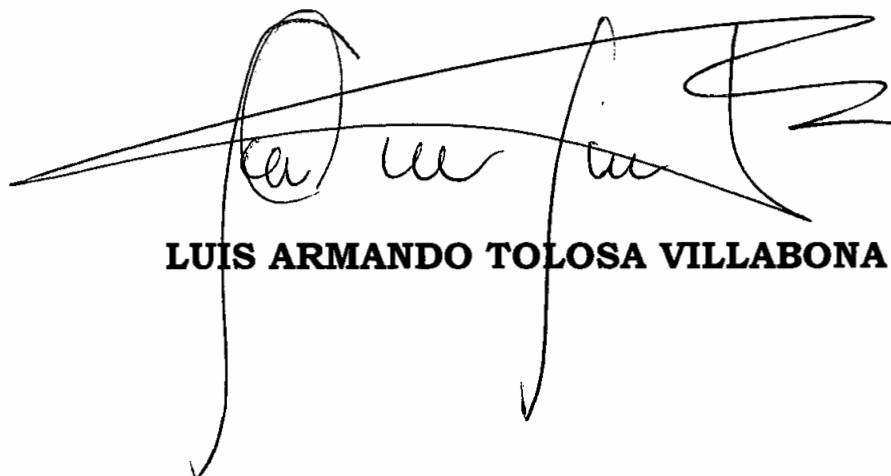
**AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO**



**LUIS ALONSO RICO PUERTA**



**OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**



**LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**