



INSTITUTO COLOMBIANO DE RESPONSABILIDAD CIVIL Y DEL ESTADO

CRÓNICAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

AÑO II }

Medellín, 25 de agosto de 2026

{ NÚMERO 4

CONTENIDO	Págs.
Editorial.....	31
Datos de Responsabilidad Civil.....	32
Columna de Opinión.....	34
Columna de Opinión.....	36
Noticias del Instituto.....	39
Jurisprudencia de los Tribunales...	40
Avisos.....	43

Dirección del periódico
DANIEL VÁSQUEZ VEGA

Editorial

Comenzamos este nuevo número de Crónicas de Responsabilidad Civil manifestando nuestra solidaridad con todas las personas víctimas del sismo del pasado 10 de agosto. Somos conscientes de que algunos daños nunca pueden repararse verdaderamente, pero esperamos que la solidaridad de las familias, comunidades y colombianos en general ayuden a todos a reconstruir lo que admite reconstrucción y a superar las adversidades derivadas de tragedias como esta. En particular el Instituto envía un abrazo fraternal a sus miembros de las zonas más afectadas y se pone a su disposición para

apoyar todo aquello en lo que pueda ser de ayuda.

En este ejemplar del periódico, como es usual, los lectores encontrarán diferentes escritos sobre responsabilidad civil y seguros que esperamos puedan enriquecer los debates y prácticas profesionales. Un primer escrito comparte algunos datos sobre responsabilidad civil extraídos del trabajo de grado reciente de María Isabel Zambrano, que explora numerosas decisiones para poner en cifras cómo se está reparando el daño en Colombia. Luego, Gabriela Orejarena se estrena en las páginas de estas crónicas con una columna que, a partir de un laudo reciente, explora el papel de los ajustadores de seguros. La decisión en comento, además, como lo expone Gabriela, incluye una discusión interesante sobre el perjuicio moratorio en el contrato de seguro cuando el asegurado se ha rehusado a recibir la indemnización.

Por su parte, el vicepresidente del Instituto, Alan del Río, nos comparte por escrito las reflexiones que compartió hace algunos meses en el Encuentro de Responsabilidad Civil del IARCE sobre la ubérrima buena fe en el contrato de seguro. Por último, el suscrito incluye una discusión sobre el remedio de la ejecución por equivalente o por perjuicios a partir de una sentencia del Tribunal Superior de Medellín

que permite ilustrar bastante bien en qué consiste dicho ‘equivalente’.

Como es usual, también compartimos información sobre eventos y otras actividades en las que han participado nuestros miembros. Dentro de ellas, destacamos la posesión del miembro activo, Johnnifer Gómez Moreno, como magistrado en propiedad del Tribunal Superior de Santa Marta, Sala Civil – Familia; estamos seguros de que hará una gran labor. Todos aquellos que quieran compartir con la comunidad sus logros, publicaciones, conferencias y demás, no duden en hacernos llegar la información para incluirla en futuros números del periódico.

Esperamos que esta nueva entrega de Crónicas de Responsabilidad Civil ayude a enriquecer el conocimiento y el debate de la comunidad académica y profesional. Recuerden que, como siempre, sus comentarios y aportes son bienvenidos. Pueden compartir sus columnas, reseñas, análisis y críticas al correo electrónico:

daniel@vasquezvega.com

DATOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL

Responsabilidad en cifras, por María Isabel Zambrano

Daniel Vásquez Vega

El pasado 17 de julio se publicó en el repositorio institucional de la Universidad EAFIT la tesis de grado de maestría con énfasis en responsabilidad civil de María Isabel Zambrano, titulada “Responsabilidad civil en cifras”. La investigación de Zambrano se destaca porque, a diferencia de la mayoría de trabajos de grado, este cuenta con un enfoque cuantitativo. A partir del análisis de 180 sentencias de las Salas Civiles de los Tribunales Superiores de Bogotá y Medellín entre 2020 y 2024, se recopilaban más de 14.000 metadatos que permitieron identificar tendencias en los litigios de

responsabilidad civil, particularmente en dos ámbitos: responsabilidad civil médica y responsabilidad por actividades peligrosas.

Este trabajo busca aportar datos claros sobre la práctica judicial en Colombia y presenta cifras como las que se comparten a continuación. Quienes estén interesados pueden solicitar la tesis completa en el siguiente enlace:

<https://repository.eafit.edu.co/entities/publication/fd60c3aa-6079-4ed2-a45e-1bedf1a7604a>.

Del total de 180 decisiones estudiadas, 148 (82,22%) provinieron del Tribunal Superior de Medellín y 32 (17,78%) del Tribunal de Bogotá. Esto se debe no a que en Medellín existan más procesos, sino que allí los fallos se encuentran con mayor facilidad gracias al trabajo de la relatoría. Esto de por sí constituye un llamado a que se unifiquen las prácticas de publicación de las decisiones de los tribunales, de tal forma que se pueda acceder a las decisiones de todos ellos con la misma facilidad.

Por su parte, los tipos de responsabilidad analizados se distribuyeron en un 62,22% de procesos sobre actividades peligrosas, mientras que el 37,78% se correspondían a responsabilidad médica.

(a) Datos para destacar

Algunos de los principales hallazgos del trabajo son los siguientes, aunque los interesados podrán revisar directamente los datos para identificar información adicional:

a) Duración. Un proceso de responsabilidad civil extracontractual tarda en promedio 5,5 años desde la presentación de la demanda hasta la sentencia de segunda instancia. El tiempo se distribuye en aproximadamente 3,5 años (1.280 días) para obtener la sentencia de primera instancia y 2 años (720 días) adicionales para la decisión en segunda instancia.

- b) Actividades peligrosas más frecuentes. El 86,61 % de los procesos se originó en accidentes de tránsito, seguidos por la construcción con un 10,71 %. Los asuntos relacionados con combustibles, energía e hidrocarburos representaron, cada uno, menos del 1 % de los casos.
- c) Condenas. En los procesos de actividades peligrosas, el 61,6 % de las sentencias negó las pretensiones y el 38,39 % terminó en condena. En los casos de responsabilidad médica, la proporción de condenas fue mucho menor: apenas el 16,18 %, mientras que el 83,8 % de las decisiones negaron las pretensiones del demandante.
- d) Revocatorias en segunda instancia. En procesos de actividades peligrosas, el 41,96 % de las sentencias fueron confirmadas, el 34,82 % revocadas parcialmente y el 23,22 % revocadas en su totalidad. En materia médica, la proporción de confirmaciones fue mucho más alta (80,88 %), con un 13,24 % de revocaciones totales y un 5,88 % de parciales.
- e) Condenados en responsabilidad médica. Las condenas no recayeron en un único actor, sino que se distribuyeron entre diferentes agentes del sistema de salud. El 25 % correspondió a las IPS, el 16,67 % a las EPS, y otro 16,67 % a combinaciones de IPS y EPS. De igual manera, en un 16,67 % de los casos fueron condenadas conjuntamente las IPS y los médicos, y en otro 16,67 % la condena recayó sobre IPS, EPS y médicos en conjunto. Finalmente, un 8,33 % se agrupó en la categoría de otros supuestos.
- f) Dictamen pericial. En el análisis de las 180 sentencias revisadas, se observó que en el 75,56 % de los casos (136

sentencias) se mencionó un dictamen pericial dentro de la decisión de segunda instancia, mientras que en el 24,44 % restante (44 sentencias) no se hizo referencia a este tipo de prueba.

El trabajo ofrece muchísimos más datos que podrán consultar los que soliciten acceso a él. En él se podrá encontrar información, entre otros, sobre tipos de personas involucradas en las disputas, la presencia o no de aseguradoras, los daños reclamados y los concedidos en cada instancia, etc.

(b) La investigación empírica

Este tipo de investigación ofrece bases empíricas para confirmar, desvirtuar o moderar muchas de las afirmaciones y creencias que hacemos o tenemos sobre la responsabilidad. Así permite identificar el alcance de muchas de sus instituciones; solo a manera de ejemplo, veamos cómo la diferencia porcentual entre condenas para casos de actividades peligrosas vs responsabilidad médica confirma ciertas creencias sobre la relevancia práctica que puede tener la presunción de culpa o responsabilidad objetiva en estos escenarios.

Esperemos pues, que se le pueda sacar provecho a los datos que arroja esta investigación y que sea el primero de muchos más estudios sobre la responsabilidad civil en cifras.



COLUMNA DE OPINIÓN

Análisis sobre el rol del ajustador de seguros

Gabriela Orejarena

En un laudo recientemente publicado, y proferido dentro del proceso arbitral iniciado por Ingenio Pichichí S.A. vs. varias coaseguradoras, el tribunal conformado por árbitros del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali realizó importantes precisiones sobre el seguro de daños y, particularmente, el rol del ajustador.

El caso fue el siguiente: Ingenio Pichichí tomó una Póliza de Seguros Multirriesgo que fue emitida en coaseguro por varias aseguradoras para amparar, entre otros, los molinos necesarios para la producción de azúcar. Durante la vigencia de la póliza, el reductor de un molino sufrió un daño súbito y accidental. El siniestro fue notificado a las coaseguradoras, quienes designaron a un ajustador para que realizara las labores de inspección y posterior ajuste. Para mitigar la pérdida, el ingenio instaló un reductor provisional y posteriormente, mientras adquiría otro para normalizar su operación.

Después de varias reuniones y requerimientos documentales por parte de las coaseguradoras y el ajustador, Ingenio Pichichí presentó la reclamación formal. El informe del ajustador estimó la pérdida y las coaseguradoras hicieron un pago indemnizatorio, que fue devuelto por el ingenio, por considerar que el valor técnicamente acreditado era mayor y que debían incluirse los intereses moratorios estipulados en el Código de Comercio.

Así las cosas, el Tribunal planteó los siguientes problemas jurídicos a resolver: i) ¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por el daño material? ii) ¿Las coaseguradoras están obligadas al

reconocimiento y pago de intereses moratorios en favor del asegurado?

(a) La interpretación auténtica del contrato de seguros y el rol del ajustador

Antes de resolver los problemas jurídicos citados, el Tribunal hizo referencia a las reglas generales de interpretación de los contratos. Sobre este punto, se indicó que el ejercicio interpretativo puede darse de dos maneras: auténticamente, entre las partes, y por vía judicial.

En el caso concreto, el Tribunal encontró que la conducta del ingenio y las coaseguradoras no suscitaba controversia respecto de la ocurrencia del siniestro, el daño y la cobertura de la póliza. Sin embargo, el desacuerdo versaba sobre la cuantía de la pérdida.

En relación con el rol del ajustador frente a la interpretación auténtica del contrato, el Tribunal consideró que el reconocimiento del informe de ajuste refleja la conducta contractual del asegurador de cara a la existencia del siniestro y la cobertura conforme a la póliza.

Así las cosas, el Tribunal consideró que la cuantía del daño material debía establecerse según la metodología planteada por el ajustador, considerándola como la más objetiva y completa, acorde con la póliza. Se concluyó, entonces, que cuando el informe del ajustador es congruente con el seguro y aceptado por el asegurador, deja de ser un insumo técnico para convertirse en base de la liquidación.

(b) Los problemas jurídicos planteados

Presentado el anterior análisis, el Tribunal pasó a resolver los problemas jurídicos planteados, así: i) ¿Las coaseguradoras demandadas están obligadas a indemnizar al asegurado demandante por el daño material?

Se concluyó que, efectivamente, había obligación indemnizatoria respecto del daño

material, la cual se deducía del actuar de las partes: puntualmente, el ofrecimiento y pago realizado al ingenio, aun cuando éste fue devuelto.

ii) ¿Las coaseguradoras están obligadas al reconocimiento y pago de intereses moratorios en favor del asegurado? Por último, el Tribunal se ocupó de los intereses moratorios que reclamaba el asegurado en la demanda, conforme al artículo 1080 del Código de Comercio. Este tema resulta especialmente interesante toda vez que, aunque la norma citada indica que correrán los intereses desde el mes siguiente a la fecha en que se acredite el derecho frente a la compañía, en este caso, el ingenio decidió devolver la indemnización que le fue pagada por las coaseguradoras.

Al respecto, el Tribunal encontró que el informe del ajustador no acredita la ocurrencia del siniestro o la cuantía de la pérdida en los términos exigidos por el artículo 1077 del Código de Comercio. Si bien el ingenio mostró su desacuerdo con el informe del ajustador, no aportó los soportes necesarios para acreditar que la cuantía fuera distinta a la ofrecida. En ese sentido, el Tribunal consideró que la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida se acreditaron cuando se realizó el pago de la indemnización, aun cuando este fue devuelto con posterioridad.

Ahora bien, con relación al pago de los intereses moratorios, el Tribunal recordó que “para que resulte posible determinar la condena de los intereses moratorios, el asegurado ha de probar ‘el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones’”. Esto no sucede en el caso en cuestión toda vez que las Coaseguradoras actuaron conforme al principio de buena fe al realizar el pago, y por esta razón no puede entenderse que hubo un retardo en el cumplimiento de la obligación.

(c) Conclusiones

En conclusión, el laudo deja varias enseñanzas para el sector asegurador y, especialmente, para la gestión técnica y jurídica de siniestros de daños complejos:

El comportamiento de las partes consolida la interpretación auténtica del contrato. Cuando el asegurado y el asegurador ejecutan el contrato, tales comportamientos constituyen manifestaciones inequívocas de su entendimiento común frente a las obligaciones de unos y otros.

Por su parte, se destaca la importancia del informe del ajustador. Si bien el ajustador no sustituye al juez en la interpretación del contrato, su informe de naturaleza técnica sí puede ser vinculante para el asegurador, cuando éste lo adopta integralmente y lo utiliza como fundamento para realizar la oferta y pago de la indemnización.

La devolución del pago por parte del asegurado impide la configuración de la mora. El Tribunal negó los intereses moratorios reclamados por el ingenio al concluir que las coaseguradoras actuaron diligentemente y de buena fe al pagar la indemnización con base en el informe del ajustador. La negativa para recibir el pago impide configurar un retardo culpable que pueda dar lugar a la causación de intereses moratorios

Finalmente cabe mencionar que, si bien el laudo presenta importantes precisiones sobre el rol del ajustador, este no se encuentra reglamentado en el ordenamiento jurídico colombiano, con lo cual los límites en cuanto a su actuación frente a los asegurados y beneficiarios de los contratos de seguros son difusos y pueden dar lugar a controversias de diversa índole.



I Jornadas Binacionales de Derecho Civil Chile Colombia.
En la izquierda el miembro del IARCE Maximiliano
Aramburo Calle

COLUMNA DE OPINIÓN

¿“Ubérrima” buena fe en el contrato de seguro? Una relectura de la comprensión del principio en este negocio.

Alan del Río Vásquez

En el reciente XV Encuentro Internacional del IARCE, dedicado a La expansión de la responsabilidad civil, tuve la oportunidad de exponer algunas ideas que he venido decantando en un trabajo más extenso sobre la buena fe en el contrato de seguro. En una presentación que titulé “La responsabilidad del asegurador más allá de la ley y el contrato”, llevé a ese auditorio una inquietud que me ha acompañado por años y que sirve de punto de partida para todo lo demás: cuando se repite, casi como una invocación, que el seguro es un contrato de “ubérrima buena fe”, ¿de verdad se está diciendo algo, o apenas es un adorno con un superlativo al principio que ya es, de suyo, grande? Mi tesis, expuesta allí y desarrollada aquí, es que ese apellido sobra y que, peor aún, distorsiona: termina sirviendo para arreciar las exigencias contra el asegurado mientras se guarda silencio sobre las del asegurador.

En la visión tradicional de este negocio se ha reconocido que el asegurador se encuentra en cierta orfandad de información sobre el

riesgo: ciego frente a él, queda a merced de la sinceridad que el asegurado tenga al reportar las condiciones de lo que se asegura. De esa premisa nació la idea de que el seguro estaría investido de una buena fe “ubérrima”. Conviene, entonces, recordar de dónde viene la fórmula. La categoría superlativa se forjó al calor del derecho inglés del siglo XVIII, con particular trascendencia de los pleitos *Pelly v. Royal Exchange Assurance* (1757) y *Carter v. Boehm* (1766), ambos decididos por Lord Mansfield. Lo llamativo —y suele olvidarse— es que este juez, en su ordenamiento anglosajón tan afecto al paradigma de la autonomía, introdujo la buena fe como un postulado recíproco, que prohibía a cualquiera de las partes inducir a la otra al contrato mediante el ocultamiento de lo que conocía (Zimmermann, 2010). Fueron sus sucesores quienes tergiversaron esa noción: circunscribieron la buena fe a un grupo selecto de contratos —entre ellos el seguro, frente al *caveat emptor* de los demás—, la endurecieron y la acentuaron casi por completo hacia las cargas del asegurado (Vásquez Vega, 2014). De ese desvío brotó el adjetivo “ubérrima”, y de él se ha nutrido, sin demasiada vigilancia crítica, buena parte de la doctrina nacional especializada.

Como expuse en aquel encuentro académico, a partir de ese diagnóstico, pueden ofrecerse varias razones para replantear esa comprensión.

(a) La buena fe no admite apellidos; el “ubérrima” no la engrandece, la envilece.

Si se afirma que existe una buena fe “abundante” o “máxima”, habría que aceptar, por contraste, que hay una buena fe “menor”, “minúscula” o “infértil” —una que toleraría conductas relativamente opacas o menos leales—, lo cual es un contrasentido: la buena fe, o lo es, o no lo es. A ella debe aludirse “a secas”, pues “no admite matices ni otros

adjetivos” y se traduce, para ambas partes, en lealtad, corrección y honestidad (Hinestrosa, 2014). El calificativo, entonces, no aporta dignidad ética alguna; es apenas una intención lingüística pomposa que, paradójicamente, reduce el principio, porque en la práctica se invoca como recurso retórico para insistir en la sola sinceridad del asegurado. Es, las más de las veces, una letanía que evita adentrarse en la profundidad, la fuerza y la dimensión reales de este principio del derecho contractual.

(b) Antes que un adjetivo, a la buena fe se le ha negado lo esencial: su condición de principio.

Un importante sector de la doctrina del seguro la trata como simple “característica” o “atributo” del contrato (Ossa Gómez, 1991), o solamente como un carácter adicional (Ordóñez, 2001), pero no como un principio del derecho contractual con todas sus consecuencias. Al despojarla de esa categoría, se la aborda de forma apenas nominal: no se ponderan sus valores ni se armonizan los deberes que del principio emergen —su función integradora, interpretativa, delimitadora y, en ocasiones, productora de obligaciones— (Hinestrosa, 2000). Más curioso todavía: esa misma doctrina que regatea el rango de principio a la buena fe no duda en reconocérselo a la condición indemnizatoria del seguro. A la incoherencia se suma una confusión persistente entre la buena fe objetiva —estándar de conducta— y la subjetiva —estado de creencia—, que impide identificar sobre cuál de las dos se edifica realmente la regulación mercantil del contrato (Neme Villarreal, 2009).

(c) La buena fe, entendida con fidelidad, irradia un núcleo de valores del que emergen deberes para ambas partes.

Tomado el principio en serio, lo que se halla no es un arma para la defensa de un solo

extremo, sino un repertorio axiológico: transparencia, honestidad, tutela de la confianza, consideración del interés ajeno, equilibrio y protección del débil. De ese núcleo dimanar, recíprocamente, obligaciones de información, de lealtad y de diligencia; y conviene subrayarlo, se trata de verdaderas obligaciones, no de meras cargas. El principio tiene fuerza integradora: permite hallar deberes que no figuran ni en el contrato ni en la ley e, incluso, inhibir el ejercicio de derechos que en abstracto existen, cuando su uso traiciona la confianza depositada (Neme Villarreal, 2010). Integrar el contrato desde la buena fe no es licencia para el capricho del intérprete, sino la consecuencia natural de descartar la lectura puramente literal de un texto que, además, suele venir predispuesto por una sola de las partes.

(d) El asegurador es un artifex, y de esa pericia nacen deberes que la doctrina tradicional rara vez le reclama.

Frente a él suele estar un asegurado profano: ignorante no solo del clausulado de coberturas y exclusiones, sino —lo más grave— de una regulación legal innegablemente sofisticada. En ese desnivel, la mera información contractual resulta insuficiente: este profesional del seguro debe advertir y asesorar sobre

los aspectos de derecho que gobiernan el negocio, y su deber de diligencia lo obliga, en eventos especiales, a inspeccionar e indagar el riesgo en lugar de descansar cómodamente en la sola declaración del tomador (Neme Villarreal, 2010). De la lealtad derivan, además, límites concretos a quien es determinador de todo el discurrir contractual: el asegurador puede quedar inhibido de revocar unilateralmente el contrato o de no renovarlo —piénsese en la responsabilidad civil en modalidad *claims made*, donde la continuidad del amparo es la esencia misma de la protección— cuando esa decisión llega, irrazonablemente, justo cuando el riesgo

empieza a materializarse o cuando el asegurado ya cumplió su deber de aviso (Del Río Vázquez, 2023). Y la misma lealtad le impone devolver la prima no devengada o la sobreprima del supraseguro de forma directa, sin esperar requerimiento previo, allí donde conoce o razonablemente puede conocer que el valor asegurado se incrementó por factores externos y no dolosos (Código de Comercio, arts. 1065 y 1091). No reconocer estos eventos es consentir que abuse de su posición preponderante y experta.

(e) El equilibrio corta para los dos lados: también del asegurado —sobre todo de aquel calificado— puede exigirse mayor probidad y diligencia.

No se trata de invertir el sesgo y convertir al asegurador en el nuevo “débil eterno”, ni de hacer del asegurado el único doliente del devenir del riesgo. La buena fe reclama del asegurado calificado conocer las condiciones del contrato sin necesidad de que se las expliquen, y le exige advertir, ya en la fase precontractual, aquel incremento del riesgo que avizora como probable. Hay, igualmente, escenarios en los que obraría deslealmente si pretendiera un beneficio ilegítimo o eludiera el pago de una prima adecuada. La meta, en suma, no es defender a un extremo contra el otro, sino integrar e interpretar las obligaciones recíprocas de las partes con un mismo rasero: el de los valores del principio.

Lo dicho conserva todavía un grado de generalidad difícil de eludir: solo después de acordar qué significa y qué reclama la buena fe resulta posible descender a los problemas del contrato de seguro que la práctica plantea a diario. Asentada esa base, las cuestiones concretas afloran casi por sí solas. ¿Resulta conforme a la lealtad que el asegurador endurezca o niegue la renovación de un seguro de responsabilidad en modalidad *claims made* tan pronto vislumbra una posible reclamación? ¿Qué extensión tiene su deber de orientar en derecho al asegurado

profano, y qué efectos produce desatenderlo? ¿En qué supuestos su pasividad ante el riesgo le cierra la puerta a alegar después la reticencia? ¿En qué momento la potestad de revocar o de recortar la cobertura, escudada en la autonomía privada, degenera en abuso, en escenarios, por ejemplo, de un inminente siniestro? ¿Y cuánta diligencia cabe reclamar al asegurado experto sin incurrir en un exceso? La respuesta a estos dilemas tocará, antes que a la ley, a la jurisprudencia y a los estudiosos del derecho de seguros; lo que ya no parece sostenible es despacharlos con la sola repetición de un adjetivo.

Esta aproximación, modestamente, vale como un llamado de atención para replantear el régimen obligacional del contrato con apego cierto y profundo a la buena fe, a partir de las enseñanzas que sobre sus valores deja la doctrina que ha navegado intelectualmente en este principio, descubriendo sus orígenes y señalando su aplicación concreta en el derecho contemporáneo.

Bien vale, por ello, mantener el debate abierto, y reconocer a los espacios académicos —el del IARCE entre ellos— que cada año lo hacen posible.

Referencias

Del Río Vázquez, A. (2023). Equidad y epiqueya en el seguro de responsabilidad civil en modalidad *claims made*: es abusiva y, por tanto, ineficaz la cláusula que excluye el covid-19 o similares en la renovación del seguro de responsabilidad civil en modalidad *claims made*. *Revista Responsabilidad Civil y del Estado*, (45), 125-142. Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado – IARCE y Tirant lo Blanch.

Hinestrosa, F. (2000). De los principios generales del derecho a los principios generales del contrato. *Revista de Derecho Privado*, (5), 9-10. Universidad Externado.

Hinestrosa, F. (2014). Función, límites y cargas de la autonomía privada. *Revista de*

Derecho Privado, (26), 36-37. Universidad Externado.

Neme Villarreal, M. L. (2009). Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos, Revista de Derecho Privado, (17), 45-46. Universidad Externado.

Neme Villarreal, M. L. (2010). La buena fe en el derecho romano. Extensión del deber de actuar conforme a buena fe en materia contractual. Universidad Externado.

Ordóñez Ordóñez, A. E. (2001). Lecciones de seguros 1. Cuestiones generales y caracteres del contrato. Universidad Externado.

Ossa Gómez, J. E. (1991). Teoría general del seguro. El contrato (2.^a ed.). Temis.

Vásquez Vega, D. (2014). A comparative analysis of utmost good faith in Colombian and English insurance law. Journal of International Law, 5(2), 82-83. Universidad EAFIT.

Zimmermann, R. (2010). Derecho romano, derecho contemporáneo, derecho europeo. La tradición del derecho civil en la actualidad (1.^a ed. en castellano). Universidad Externado.

NOTICIAS DEL INSTITUTO

Nuevos cursos y participación en eventos

Durante los últimos meses, como es usual, los miembros del IARCE han estado activos en múltiples actividades académicas. Les compartimos algunas de ellas.

Comenzamos con la noticia destacada: Nuestro miembro activo, Johnnifer Gómez Moreno, se posesionó como magistrado en propiedad del Tribunal Superior de Santa Marta, Sala Civil – Familia. El magistrado Gómez es coautor del libro *La prevención: objeto y fin de la responsabilidad patrimonial* y ha sido profesor de pregrado y posgrado en universidades como la del Rosario, la Bolivariana, la Santo Tomás y la Unidad Central del Valle. Es abogado y especialista en derecho constitucional de esta misma universidad, y especialista en derecho contractual y magister en derecho con énfasis en responsabilidad civil del Externado. Llega al Tribunal de Santa Marta habiendo acumulado amplia experiencia profesional en diferentes cargos en la Rama Judicial. Al magistrado y querido colega del IARCE le auguramos muchos éxitos en Santa Marta, estamos seguros de que sus ponencias enriquecerán significativamente el derecho patrio.

Terminó con éxito la primera cohorte del Diplomado en Derecho del Consumo e Inmobiliario, Responsabilidad Civil y Litigio Estratégico desarrollado en convenio entre el IARCE y la Universidad Autónoma Latinoamericana. Debido a la acogida de este programa y la retroalimentación recibida por parte de quienes lo cursaron, se está estructurando una segunda cohorte que será anunciada pronto.

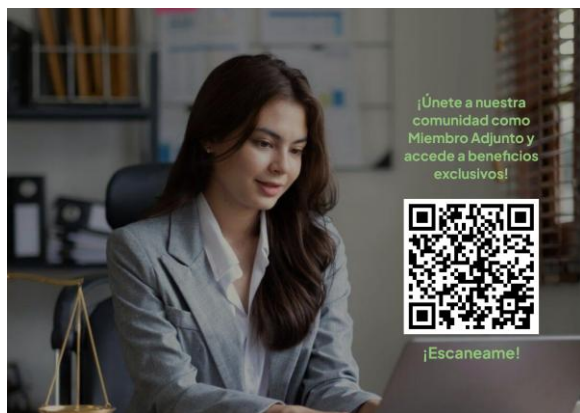
Por su parte, acaba de comenzar un nuevo curso en convenio entre el IARCE y la Universidad EAFIT en el que se desarrollarán algunos aspectos de la responsabilidad civil que forman parte del trabajo cotidiano de los abogados de la



Posesión de Johnnifer Gómez Moreno como Magistrado del Tribunal Superior de Santa Marta

Secretaría General de Comfama, tales como la responsabilidad en el marco de operaciones societarias, de los constructores y los remedios contractuales.

Finalmente, la última semana de julio se llevaron a cabo en Santiago de Chile las I Jornadas Binacionales de Derecho Civil Chile-Colombia, organizadas por la Universidad de Chile y la Universidad Externado de Colombia. En ellas participaron nuestros miembros Arturo Solarte Rodríguez, Maximiliano Aramburo Calle y Daniel Vásquez Vega.



JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

El equivalente en la ejecución por equivalente ilustrado con una sentencia reciente

Daniel Vásquez Vega

El incumplimiento imputable de una obligación le permite al acreedor pretender su cumplimiento o, si la obligación tuvo su origen en un contrato bilateral, la resolución del contrato, más la indemnización de perjuicios en cualquiera de los dos casos. Así lo disponen de forma general el Código Civil en el artículo 1546 y el Código de Comercio en el artículo 870, y se reitera de forma particular en la regulación especial de un sinnúmero de contratos.

La Corte Suprema de Justicia, en una sentencia hito que ya fue discutida en este periódico, aclaró que el cumplimiento se puede pretender de dos maneras: in natura, esto es, forzando el cumplimiento de lo debido tal y como se pactó; o por equivalente, esto es, persiguiendo el pago de un monto en dinero equivalente al valor de la obligación incumplida. A cualquiera de estos dos tipos de cumplimiento se le puede sumar la indemnización de los perjuicios moratorios sufridos por el acreedor, esto es, los perjuicios sufridos por el no cumplimiento oportuno de la obligación.

La sumatoria entre el equivalente y el perjuicio moratorio, la Corte lo denominó perjuicio compensatorio. Sin embargo, este perjuicio compensatorio no se debe confundir con el también denominado perjuicio compensatorio que se puede pretender junto con la resolución del contrato. Aunque se llaman igual, tutelan intereses diferentes: la resolución y el perjuicio compensatorio que la acompaña tutelan el interés negativo. Esto equivale a dejar al acreedor en la situación en la cual se encontraría de no haberse desgastado con la negociación, celebración y ejecución del contrato. El perjuicio compensatorio de la ejecución por equivalente, en cambio, tutela el interés positivo, esto es, pretende dejar al acreedor en la situación en la cual se encontraría si la obligación se hubiese cumplido de forma oportuna, completa y adecuada.

A pesar de que esta triada de remedios (la ejecución in natura, la ejecución por equivalente y la resolución) quedó claramente establecida en Colombia desde el precedente de 3 de noviembre de 1977, llama la atención lo excepcional que resulta encontrar sentencias que decidan pretensiones de ejecución por equivalente. Esto se puede deber a varios motivos. Me aventuro a sugerir tres hipótesis: la primera es que tal vez la mayoría de ejecuciones por equivalente se persiguen a través de procesos

ejecutivos, lo cual impide que, vía casación sean discutidos en la Corte Suprema, y, aunque cada vez hay más acceso a las decisiones de tribunales superiores, la jurisprudencia de la Corte sigue ocupando un lugar privilegiado en el debate entre abogados. Hoy, a través de la tutela contra providencias judiciales, se han conocido algunas sentencias excepcionales que también han sido publicadas en este periódico.

Una segunda causa posible de la falta de sentencias que decidan pretensiones de ejecución por equivalente es que tratándose de un remedio que por décadas fue rechazado (de nuevo, solo fue reconocido jurisprudencialmente como un remedio procedente ante todo tipo de indemnización en 1977), aún no ha sido incorporado en el catálogo de opciones de muchos abogados. Tal vez, a pesar de haber pasado medio siglo, falte “pedagogía jurídica”.

Sin embargo, intuyo que una tercera causa posible puede ser la determinante: en la práctica se puede dificultar distinguir el pago por equivalente de la restitución del precio pagado o de la exoneración de pagarlo si aún se debía y, por lo tanto, los efectos de este remedio se pueden confundir con los de la resolución o con la pretensión de la indemnización del perjuicio moratorio.

La dificultad a la que me refiero se debe a que no siempre hay diferencia entre el precio pactado y el valor de la obligación incumplida. Si se celebra una compraventa por mil pesos y el vendedor incumple, el comprador que pretende la resolución tendrá derecho o a que le restituyan los mil pesos o dejará de estar obligado a pagarlos si aún no lo había hecho. ¿En qué consistiría la ejecución por equivalente? El equivalente dijimos que es el valor de la obligación, en este caso, sería el valor de la obligación de dar la cosa. ¿Cuánto vale esta obligación? Impulsivamente se podría pensar que mil pesos, pues este fue el precio que acordaron

las partes, sin embargo, esto no es necesariamente el caso. Tal vez la cosa vendida se vendió por menos o por más del valor por el que usualmente se podía comprar o vender esa cosa en el mercado.

Pensemos, por ejemplo, en el caso en el que se había comprado una cosa en promoción, de tal forma que, aunque se había pactado un precio de mil, el bien usualmente valía dos mil. En este caso, los efectos de la restitución son fácilmente distinguibles de los de la ejecución por equivalente: de optar por la resolución, a lo que tendría derecho el comprador sería a que le devolvieran los mil que pagó; sin embargo, si opta por la ejecución por equivalente, tendrá derecho a que le paguen dos mil pesos, lo cual, teniendo en cuenta que había pagado mil pesos, resulta en una ganancia de mil.

Puede ser que estos casos de diferencias significativas entre el precio pactado y el valor del mercado sean pocos, de ahí que la pretensión de ejecución por equivalente sea escasa, pues es más fácil simplemente pedir la resolución y restitución de lo pagado. Pero lo excepcional no puede llevar a pasar por alto el remedio, en particular en casos en los cuales sí resulta evidentemente más beneficioso. Una sentencia de hace un par de años del Tribunal Superior de Medellín ilustra muy bien la cuestión.

Se trata de la decisión de 20 de mayo de 2024, MP Julián Valencia Castaño. En ella se decidió una disputa entre Vedier Trejos y Carlos Alberto Ramos originada en el incumplimiento de un contrato de transacción. El que la obligación que se pretendió hacer cumplir por equivalente se derivara de un contrato de este tipo, y no de uno más usual como el de compraventa, es en parte una de las razones que le brinda a este precedente su potencial ilustrativo.

La relación original entre las partes consistió en un acuerdo en virtud del cual Ramos le practicaría unas cirugías estéticas a Trejos y este se las pagaría, por lo menos en

parte, dándole un apartamento de su propiedad. Las cirugías fueron practicadas y el dominio del inmueble fue transferido al médico, pero el paciente quedó insatisfecho con el resultado a tal punto que demandó al médico pretendiendo una indemnización. El proceso terminó con una transacción entre las partes: Trejos se obligaba a eliminar publicaciones denigrantes que había hecho en redes sociales contra el médico y este, por su parte, se obligaba a pagar, a título de indemnización, \$50.000.000 y restituir el inmueble que había recibido a cambio de las cirugías.

El incumplimiento de dicho contrato de transacción fue el que dio lugar a la sentencia de 20 de mayo de 2024. Resultó que el médico, si bien cumplió con el pago en dinero, no cumplió con la obligación de dar el inmueble. Sin embargo, ante dicho incumplimiento, el acreedor no optó por la ejecución in natura, ni por la resolución. Ya no le interesaba recibir el apartamento sobre el que había versado la transacción y el remedio de la resolución no le convenía, pues había hecho una buena transacción al solo haber tenido que renunciar a reclamaciones futuras y comprometerse a borrar publicaciones en redes sociales. El remedio que más se ajustaba a su situación era pues la ejecución por equivalente.

La ejecución por equivalente brilla en este contexto. El acreedor recibía el beneficio patrimonial esperado, pero no lo recibía como se pactó, pues ya no le interesaba. Demandó entonces pretendiendo precisamente esto. ¿Cómo determinar el valor del equivalente? El demandante aportó un avalúo comercial del inmueble sobre el que recaía la obligación incumplida.

El Tribunal Superior accedió a las pretensiones. Primero rechazó la razón por la cual en primera instancia se habían negado las pretensiones. Allí se había dicho que en virtud de la excepción de contrato no cumplido no se podía perseguir la

indemnización de perjuicios. Si bien el Tribunal coincidió con que el cumplimiento del demandante era un requisito para la procedencia del remedio, consideró que en este caso se había demostrado el cumplimiento de las obligaciones que le correspondían al demandante. Luego pasó a analizar la pretensión de indemnización por equivalente. Con base en la jurisprudencia existente al respecto, comenzando por la sentencia de 1977, reconoció la procedencia de este remedio en la legislación colombiana. Insistió también en que este equivalente se podía pretender tanto por la vía declarativa, como por la ejecutiva.

Al final de la decisión se detuvo en la cuestión del monto. Aceptó como fórmula para la determinación del equivalente en dinero de la prestación incumplida el avalúo del bien introducido en el proceso a manera de dictamen pericial. Pero, además, agregó un ajuste interesante. Entre el momento de la práctica del avalúo y el momento en que se iba a proferir la sentencia había transcurrido un tiempo considerable. ¿Qué hacer? El Tribunal optó por indexar el monto que había resultado del avalúo desde la fecha en que se hizo hasta la fecha de la sentencia. Y a este fue al valor al que condenó.

Así, para fijar el monto del equivalente en la ejecución por equivalente, lo que debe hacerse es aportar un dictamen que permita evidenciar el valor de la prestación en el mercado. Luego, dado el tiempo que transcurre entre la prueba y la sentencia, en vez de practicarse una nueva prueba se puede actualizar el monto con base en el IPC.

¿Y se debe pagar intereses sobre dicha suma? El Tribunal en este caso negó la pretensión de intereses desde la fecha de la demanda (pero los concedió a partir de la ejecutoria de la sentencia). Esta, sin embargo, tal vez sea una cuestión que amerite más análisis en el futuro. La obligación incumplida en este caso era una obligación contractual sometida a plazo; claramente el

deudor estaba en mora desde que incumplió la obligación y el artículo 428 del Código General del proceso permite que se pretenda tanto el equivalente como el perjuicio por la mora, postura idéntica a la sostenida por la Corte y que constituye lo que denominó perjuicio compensatorio.

Más allá de las discusiones de este último punto, la decisión, insisto, es un caso bastante ilustrativo de en qué consiste el equivalente en el remedio que lleva este nombre.

AVISOS

Si desea suscribirse al periódico **Crónicas de Responsabilidad Civil**, envíenos un correo a contacto@iarce.com o escríbanos un mensaje por WhatsApp al número +57 314 3892713.

Si eres miembro del **IARCE** y deseas participar en la próxima edición de **Crónicas de Responsabilidad Civil**, te invitamos a enviarnos tu artículo al correo: daniel@vasquezvega.com

IARCE