

Señor (a)

**JUEZ TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

**E.**

**S.**

**D.**

**Referencia:** Proceso de Reparación Directa de **MÓNICA RANGEL CUBIDES** y otros en contra de **TRANSMILENIO S.A** y otros; Llamada en Garantía: **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** RADICADO 11001333603420190000200 **Asunto:** Contestación de la demanda y del llamamiento en garantía.

**-Contestación de la demanda -**

MAURICIO CARVAJAL GARCÍA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 80.189.009 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 168.021 del C. S. de la J., obrando en mi condición de apoderado de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en el proceso de la referencia, de acuerdo con el poder que obra en el expediente, dentro del término legal, por medio del presente escrito, procedo a CONTESTAR LA DEMANDA interpuesta por **MÓNICA RANGEL CUBIDES** y otros y el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA interpuesto por **TRANSMILENIO S.A** en contra de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en los siguientes términos:

**La llamada en garantía:**

Es llamada en garantía en este proceso la sociedad **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, sociedad legalmente constituida mediante escritura pública No. 4438 del 12 de diciembre de 1944 de la Notaría Segunda del Círculo de Medellín, con domicilio principal en la ciudad de Medellín, lo cual consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la misma, que obra en el expediente.

La llamada en garantía tiene domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., dirección donde pueden ser notificados sus representantes legales.

Será representada judicialmente en el proceso de la referencia, de conformidad con el poder judicial que obra en el expediente, por el suscrito apoderado, de condiciones civiles consignadas en el preámbulo de esta contestación, domiciliado en Bogotá D.C., en la Avenida Carrera 9 No 100 – 07 of 504.

**I. A las pretensiones de la demanda:**

Me opongo a todas las pretensiones de la demanda, como quiera que carecen de fundamento jurídico y asidero fáctico, por consiguiente, al desestimar todas y cada una de las declaraciones, peticiones y

condenas impetradas, tanto principales como subsidiarias, solicito que se condene al demandante en costas y agencias en derecho.

**II. A los hechos de la demanda.**

Paso a pronunciarme expresamente sobre los hechos de la demanda siguiendo el orden allí expuesto:

**AL PRIMERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL SEGUNDO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

Sin embargo, no se encuentra prueba en el proceso que permita concluir que la reclamante se movilizara en condición de pasajera del sistema, ni del vehículo en el que presuntamente se movilizaba.

**AL TERCERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL CUARTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL QUINTO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL SEXTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL SÉPTIMO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL OCTAVO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL NOVENO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO PRIMERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO SEGUNDO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO TERCERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO CUARTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO QUINTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO SEXTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO SÉPTIMO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO OCTAVO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL DÉCIMO NOVENO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL VIGÉSIMO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL VIGÉSIMO PRIMERO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL VIGÉSIMO SEGUNDO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL VIGÉSIMO TERCERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL VIGÉSIMO CUARTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL VIGÉSIMO QUINTO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.**

**AL VIGÉSIMO SEXTO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL VIGÉSIMO SÉPTIMO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL VIGÉSIMO OCTAVO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL VIGÉSIMO NOVENO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL TRIGÉSIMO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO PRIMERO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL TRIGÉSIMO SEGUNDO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL TRIGÉSIMO TERCERO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO CUARTO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO QUINTO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO SEXTO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO SÉPTIMO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO OCTAVO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.** Lo mencionado en el presente numeral corresponde a una apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que de existir deberá ser probado.

**AL TRIGÉSIMO NOVENO: NO NOS CONSTA** toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que de existir deberá ser probado en el proceso.

**AL CUADRAGÉSIMO: NO ES UN HECHO DE LA DEMANDA.**

### **III. Excepciones de mérito a las pretensiones de la demanda.**

Solicito al Señor (a) Juez que al momento de dictar sentencia, además de pronunciarse sobre las excepciones que no habiéndose propuesto se logren probar a lo largo del proceso (Art 282 C.G.P), declare prósperas las excepciones que enseguida enuncio.

#### **i. Ausencia de responsabilidad del asegurado.**

Ante la presencia de esta acción, es necesario hacer énfasis en que, para que dicha pretensión prospere y derive ésta en una indemnización, es necesario que se presenten los elementos de la esencia de la responsabilidad, los cuales tal como se ha reconocido por la doctrina y jurisprudencia, por ser esenciales deben estar presentes todos en el hecho que se reclama, y a falta de uno de estos no se podrá concluir entonces existe responsabilidad y consecuentemente no habrá lugar a una indemnización por dicho aspecto.

De esta forma, establece la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto a la falla del servicio (Sección Tercera, Sentencia No. 85001-23-31-000-1993-00074 de 24 de febrero de 2005, CP Ramiro Saavedra

Becerra entre otras) y el artículo 90 de la Constitución, los requisitos para que opere la responsabilidad de las entidades del Estado.

“De acuerdo con el artículo 90 de la Constitución Política, “[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. Al respecto, esta Corporación ha precisado que, aunque el ordenamiento jurídico no prevé una definición de daño antijurídico, éste hace referencia a “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de marzo de 2000, C.P. María Elena Giraldo Gómez, Exp.11945.)

De igual forma, el Código Civil colombiano en su artículo 2341 señala que “el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.”

Es así, como se establece, que los elementos de la esencia de la responsabilidad son: 1. El hecho contrario a derecho; 2. La imputabilidad; 3. El daño, y; 4. La relación causal; elementos con los que a falta de uno siquiera no se puede referir a dicha institución.

Para que una conducta sea generadora de responsabilidad, es necesario que exista un hecho contrario a derecho; que como consecuencia del hecho se presente un daño a la víctima; y que entre el hecho culposo y el daño exista un vínculo de causalidad.

Para el caso en estudio, se encuentra que se extrañan dos de los elementos esenciales de la responsabilidad, pues si bien se está en presencia de un daño, no se ha probado por la actora hecho contrario a derecho alguno del asegurado llamante en garantía, por lo que al no existir éste como generador del daño reclamado, no existe tampoco nexo de causalidad entre estos.

La Corte se ha manifestado en jurisprudencia reciente indicando (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sent 30 Sept 2016. MP Ariel Salazar Ramírez) que:

*“El daño jurídicamente relevante debe ser atribuido al agente como obra suya, pero no como simple causalidad natural, sino como mecanismo de imputación de la acción (o inactividad) a un sujeto. No puede desconocerse que la ‘causalidad natural’ es uno de los elementos que el juez suele tomar en cuenta para hacer la labor de atribución de un hecho a un sujeto; sin embargo, la valoración de un hecho como causa física de un efecto es sólo un aspecto de la imputación.*

*La imputación, por tanto, parte de un objeto del mundo material o de una situación dada pero no se agota en tales hechos, sino que se configura al momento de juzgar: el hecho jurídico que da origen a la responsabilidad extracontractual sólo adquiere tal estatus en el momento de hacer la atribución.*

*El imputante, al aislar una acción entre el flujo causal de los fenómenos, la valora, le imprime sentido con base en sus preconcepciones jurídicas, y esa valoración es lo que le permite seleccionar un hecho relevante según el sistema normativo para efectos de cargarlo a un agente como suyo y no a otra causa.*

*Por tal razón, la causalidad adecuada que ha sido adoptada por nuestra jurisprudencia como explicación para la atribución de un daño a la conducta de un agente, debe ser entendida en términos de ‘causa jurídica’ o imputación, y no simplemente como un nexo de causalidad natural. (HANS KELSEN, Teoría Pura del Derecho. México: Porrúa, 2009. p. 90)*

*La ‘causa jurídica’ o imputación es el razonamiento por medio del cual se atribuye el resultado dañoso a un agente a partir de un marco de sentido jurídico. Mediante la imputación del hecho se elabora un juicio que permite considerar a alguien como artífice de una acción (u omisión), sin hacer aún ningún juicio de reproche. «A través de un acto semejante se considera al agente como autor del efecto, y éste, junto con la acción misma, pueden imputársele, cuando se conoce previamente la ley en virtud de la cual pesa sobre ellos una obligación». (IMMANUEL KANT, Op. cit. p. 30)*

*A partir de entonces la conducta a la que se atribuye la consecuencia lesiva asume el significado de hecho jurídicamente relevante imputable a un agente que tenía el deber de actuar de acuerdo con la función que el ordenamiento le asigna (imputatio facti), pero aún no se dice nada sobre cómo debió ser esa acción u omisión (imputatio iuris), ni sobre cuál es la consecuencia jurídica que ha de imponerse en virtud de la constatación del supuesto de hecho previsto en la norma (applicatio legis).*

*Los datos provenientes de la percepción directa tales como la presencia de una persona en un lugar y momento determinado, la exteriorización de sus acciones, la tenencia de objetos, la emisión de sonidos, la lesión a otra persona corpore corpori o bien mediante instrumentos, etc., son eventos o estados de cosas que se pueden probar directamente porque producen sensaciones. Pero la valoración de tales situaciones como hechos jurídicamente relevantes, es decir dotados de significado para el juzgador, y su relación de sentido jurídico con el resultado dañoso, son juicios de imputación que no se prueban directamente, sino que se atribuyen y se valoran mediante inferencias racionales, presunciones judiciales o indicios.*

*Para establecer si una conducta (activa u omisiva) se puede atribuir a un agente hay que partir de categorías jurídicas como el deber de actuar, las acciones y omisiones relevantes, la posición de garante, el concepto de ‘guardián de la cosa’, las obligaciones de seguridad, etc. (que no llevan implícitos juicios de reproche), las cuales no se constatan directamente sino que se atribuyen a partir de un marco de sentido jurídico que permite la construcción de pruebas inferenciales. (subraya fuera del texto)*

*Para que el juez declare que un hecho es obra de un agente, deberá estar probado en el proceso (sin importar a quien corresponda aportar la prueba), que el hecho desencadenante del daño ocurrió bajo su esfera de control y que actuó o dejó de actuar teniendo el deber jurídico de evitar el daño. El juicio de imputación del hecho quedará desvirtuado si se demuestra que el demandado no tenía tal deber de actuación.*

*Por supuesto que la causalidad natural desempeñará un papel importante en los eventos en los que se debate una responsabilidad directa por acción, en cuyo caso la atribución del hecho al convocado a juicio se podría refutar si se demuestra que su conducta no produjo el daño (no teniendo el deber jurídico de evitarlo), sino que éste se debió a una causa extraña a su obrar, como por ejemplo un caso fortuito, el acto de un tercero o el acto de la propia víctima.”*

Hay ausencia de responsabilidad de parte del asegurado por mi poderdante y consecuentemente no es posible afectar el contrato de seguro por el cual se nos vincula al proceso, toda vez que no existe prueba

alguna en el expediente que demuestre siquiera de manera sumaria que existe la responsabilidad por acción u omisión de parte de Transmilenio S.A. en la ocurrencia del suceso que da origen a este proceso.

Lo que se tiene para este caso, es que la reclamante sufre presuntamente un daño como resultado de una caída que bien pudo haber sido causada por la falta de cuidado de la misma y por el incumplimiento al deber de sagacidad que tienen todos los ciudadanos, máxime cuando por el contrario de lo que alega la accionante como reprochable, es bien sabido que entre los articulados del sistema de transporte masivo y las plataformas de pasajeros queda un espacio el cual los pasajeros deben superar para acceder a los automotores; y el hecho que por una desatención de la demandante, ésta presuntamente haya caído en dicho espacio, no resulta en que haya existido responsabilidad por acción u omisión de parte del Transmilenio S.A.

Adicionalmente, tal como se explicó ya en este escrito, no hay prueba en el proceso que permita establecer en qué calidad se encontraba la reclamante dentro de la estación en la que presuntamente acaeció el incidente, esto, en la medida que no hay evidencia de que ésta hubiere pagado el pasaje requerido para ingresar. Por esto, sería necesario que la actora demuestre el pago del pasaje, en caso contrario y es lo que ocurre en este proceso en donde se carece de dicha prueba, la actora tendría la carga de probar el actuar negligente de aquel a quien pretende endilgar responsabilidad, cosa que se extraña, pues lo que se observa según el relato de los hechos es que la reclamante, a causa única de su actuar carente de cuidado, cae en el espacio que queda entre el articulado y la estación, cosa que no es imputable a Transmilenio S.A. (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sent del 3 de Diciembre de 2001 exp 6747).

Respecto a esto, es claro que se constituye como una causal de exoneración de responsabilidad, la denominada “culpa de la víctima”, toda vez que como se mencionó con anterioridad, ésta rompe el nexo causal entre el hecho generador y el daño. Esto, ha sido reconocido así por el Consejo de Estado (9 de junio de 2010 CP Gladys Agudelo exp 18375) y la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 16 de diciembre de 2010 exp. 00042-01, como también por el artículo 2357 del Código Civil colombiano, el cual señala que “la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”

Finalmente, se observa como el numeral tercero del artículo 1003 del Código de Comercio, establece como causal de exoneración de responsabilidad del transportador terrestre de pasajeros “cuando los daños ocurran por culpa exclusiva del pasajero”, lo cual es lo que sucede en el caso en estudio, en el que como se mencionó antes y siguiendo la descripción de los hechos realizada por la actora, ésta cae por falta de diligencia y sagacidad en el espacio que queda entre el articulado y la estación, espacio el cual siempre está presente en la realización de la actividad de transporte masivo de pasajeros entre el vehículo transportador y la estación.

Por lo anterior, se ve cómo en el presente caso no hay prueba siquiera sumaria que lleve a concluir que existe nexo causal entre el daño alegado y el actuar del llamante en garantía.

**ii. Ausencia de prueba del perjuicio alegado:**

La estimación del perjuicio reclamado se trata de una estimación infundada en la medida que un perjuicio carente de certeza y de juridicidad, no puede ser cuantificable. Para que un perjuicio sufrido por determinada persona tenga entidad o valor estimable es necesario que el mismo sea real y cierto, de lo contrario se trata de una simple elucubración que carece de sustento, en cuanto que lo que no existe no puede medirse. De ahí que el valor asignado al supuesto daño sufrido no pueda hacer prueba del mismo ni pueda ser tenido en cuenta.

Con esto nos referimos al hecho que no hay prueba alguna en el traslado de la demanda, que permita establecer la certeza del monto pretendido por daño emergente, así como tampoco hay evidencia que soporte los cálculos presentados por concepto de lucro cesante, careciendo estos de certeza, por lo que no es posible la tasación de un perjuicio incierto, que por tal no es indemnizable, pues como lo han establecido las altas Cortes para ser indemnizable, el daño tiene que ser cierto, cosa que para el caso en estudio se extraña.

Respecto al lucro, en palabras de la Corte, *“Este rubro indemnizatorio no puede concebirse como un ítem hipotético o eventual, pues por su naturaleza es un daño cierto que sólo puede ser reconocido cuando su existencia y cuantía se acredita mediante prueba directa, extremo que se logra demostrando la imposibilidad de realizar una determinada actividad rentada o la disminución transitoria de la misma.”*, cosa que para el caso en estudio no se prueba. (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Diciembre 4 de 2006. Consejero ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez; Sentencia Corte Suprema de Justicia. Septiembre 9 de 2010. Exp:17012- 3103-001-2005-00103-01. MP William Namén.).

De igual manera, respecto a la estimación de la cuantía de los perjuicios extrapatrimoniales realizados por la demandante, adicionalmente de hacer referencia la accionante a criterios que no son reconocidos por la jurisdicción de lo contencioso, *“los topes señalados son guía para la jurisprudencia, pero no obligan. La determinación de la cuantía le corresponde al juez en ejercicio de su facultad discrecional que está enmarcada dentro de las circunstancias del caso”*<sup>1</sup>.

Así mismo, haciendo honor a los principios del precedente judicial, la tasación de los perjuicios alegados debe ajustarse a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en jurisprudencia reiterada, específicamente en el pronunciamiento del 28 de enero de 2015, en donde el Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa desarrolla los parámetros sobre los cuales existe derecho a la indemnización

<sup>1</sup> Velásquez Posada Obdulio, Responsabilidad Civil Extracontractual, Segunda Edición, Editorial Temis pg. 327.

de perjuicios extrapatrimoniales y sus montos dependiendo de los grados de parentesco o cercanía de los reclamantes y la víctima.

### **iii. Objeción a estimación del perjuicio:**

Manifiesto al Señor (a) Juez que **objeto la estimación de perjuicios** presentada por la demandante, para lo cual específico razonadamente la inexactitud que se le atribuye a cada concepto:

La estimación del perjuicio reclamado se trata de una estimación infundada en la medida que un perjuicio carente de certeza y de juridicidad, no puede ser cuantificable. Para que un perjuicio sufrido por determinada persona tenga entidad o valor estimable es necesario que el mismo sea real y cierto, de lo contrario se trata de una simple elucubración que carece de sustento, en cuanto que lo que no existe no puede medirse. De ahí que el valor asignado al supuesto daño sufrido no pueda hacer prueba del mismo ni pueda ser tenido en cuenta.

Por eso, nos oponemos a la estimación de la cuantía de los perjuicios extrapatrimoniales realizados por la demandante, pues “los topes señalados son guía para la jurisprudencia, pero no obligan. La determinación de la cuantía le corresponde al juez en ejercicio de su facultad discrecional que está enmarcada dentro de las circunstancias del caso”<sup>2</sup>.

Así mismo, haciendo honor a los principios del precedente judicial, la tasación de los perjuicios alegados debe ajustarse a los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en jurisprudencia reiterada, específicamente en el pronunciamiento del 28 de enero de 2015, en donde el Consejero Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa desarrolla los parámetros sobre los cuales existe derecho a la indemnización de perjuicios extrapatrimoniales y sus montos dependiendo de los grados de parentesco o cercanía de los reclamantes y la víctima.

Al respecto ha dicho el Consejo de Estado, en lo tocante al daño a la salud, como componente de indemnización, “que éste permitirá incrementar, con fundamento en el material probatorio, la sana crítica y las reglas de la experiencia, el quantum determinado en el aspecto objetivo, de manera que se atiendan las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada, en cuyo efecto se sugiere como límite para los casos de mayor intensidad el equivalente a 100 SMLMV” (Subraya fuera del texto). (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, expediente No. 28.792, 2013). Lo anterior, le da claridad al tope de la tasación, y establece el monto en que se puede incrementar la indemnización por el daño, debido al componente dinámico o subjetivo.

---

<sup>2</sup> Velásquez Posada Obdulio, Responsabilidad Civil Extracontractual, Segunda Edición, Editorial Temis pg. 327.

Lo anterior, con empleo del *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Victima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

## **V. Contestación al llamamiento en garantía.**

### **A. A las pretensiones del llamamiento en garantía:**

Me opongo a todas las pretensiones del llamamiento en garantía, como quiera que carecen de fundamento jurídico y asidero fáctico, por consiguiente, al desestimar todas y cada una de las declaraciones, peticiones y condenas impetradas, tanto principales como subsidiarias, solicito que se condene al demandante en costas y agencias en derecho.

### **B. Los hechos del llamamiento en garantía:**

Me pronuncio respecto a los hechos de la siguiente forma:

**AL PRIMERO:** Es un hecho ajeno a mi representada, por lo que nos acogemos a lo que se pruebe en el proceso según los estrictos términos del contrato de concesión ahí mencionado.

**AL SEGUNDO:** Es un hecho ajeno a mi representada, por lo que nos acogemos a lo que se pruebe en el proceso según los estrictos términos del contrato de concesión ahí mencionado.

**AL TERCERO:** Es un hecho ajeno a mi representada, por lo que nos acogemos a lo que se pruebe en el proceso según los estrictos términos del contrato de concesión ahí mencionado.

**AL CUARTO:** Es un hecho ajeno a mi representada, por lo que nos acogemos a lo que se pruebe en el proceso según los estrictos términos del contrato de concesión ahí mencionado.

**AL QUINTO:** ES PARCIALMENTE CIERTO siempre que si bien entre Express del Futuro S.A. como tomador y Seguros Generales Suramericana S.A se celebró el contrato de seguro de responsabilidad civil por daños a terceros identificado con el número de póliza 6502635-3, en el que para la vigencia de 30 de noviembre de 2015 al 30 de noviembre de 2016 aparece como asegurado la “EXPRESS DEL FUTURO S A Y/O TRANSMILENIO S.A Y/O SEGÚN CONDICIONES PART”, el contrato de seguro suscrito se rige por las estrictas condiciones contratadas, motivo por el que es sólo ante la ocurrencia de un evento amparado, que encuadre en las condiciones del seguro y hasta los límites contratados que existirá la virtualidad de afectar el contrato.

**AL SEXTO:** ES PARCIALMENTE CIERTO siempre que las condiciones contratadas por las partes del contrato de seguro de responsabilidad civil por daños a terceros identificado con el número de póliza 6502635-3, son las que aparecen identificadas en las condiciones del contrato y no otras.

**AL SÉPTIMO:** ES PARCIALMENTE CIERTO siempre que si bien el contrato de seguro de responsabilidad civil por daños a terceros identificado con el número de póliza 6502635-3, estaba vigente para la fecha del incidente (vigencia de 30 de noviembre de 2015 al 30 de noviembre de 2016), el contrato de seguro suscrito se rige por las estrictas condiciones contratadas, motivo por el que es sólo ante la ocurrencia de un evento amparado, que encuadre en las condiciones del seguro y hasta los límites contratados que existirá la virtualidad de afectar el contrato.

**AL OCTAVO:** NO ES CIERTO toda vez que los hechos descritos en la demanda, por los que se nos vincula al proceso no tienen la virtualidad de afectar el contrato de seguro identificado con el número de póliza 6502635-3.

**C. Excepciones de mérito, fundamentación fáctica y jurídica de la defensa contra el llamamiento en garantía:**

Solicito al Señor (a) Juez que al momento de dictar sentencia, además de pronunciarse sobre las excepciones que no habiéndose propuesto se logren probar a lo largo del proceso (Art. 282 C.G.P.), declare prósperas las excepciones que enseguida enuncio.

**a. Falta de legitimación en la causa por pasiva de la llamante en garantía.**

Tal como se observa en el escrito de contestación de la demanda por parte de la llamante en garantía (Transmilenio SA), ésta “no es empresa afiliadora de vehículos transportadores, no es administradora del vehículo presuntamente causante del daño y no tiene participación alguna en la operación de la actividad transportadora - La operación de los vehículos transportadores pertenece de manera exclusiva a los concesionarios del servicio”.

Así mismo, Transmilenio S.A no será responsable frente a terceros por las obligaciones que asumiere o debiere asumir el Concesionario, ni por los daños que cause este ultimo directa o indirectamente en el desarrollo de su gestión, ni sus empleados, agentes, representantes, contratistas, subcontratistas y bienes, motivo por el que, al no serle imputable a la llamante en garantía los perjuicios que acá se reclaman, no es posible tampoco afectar el seguro por el que se nos vincula al proceso.

**b. Limitación del amparo y de la cobertura:**

El contrato de seguro es un acto jurídico por virtud del cual el Asegurador asume un riesgo que le transfiere el Tomador, a cambio del pago de un precio o prima. Así las cosas, los riesgos que asume el Asegurador, deben estar claramente determinados en el contrato de seguro, por cuanto es la realización de los mismos, y no de otros, lo que constituye siniestro en los términos del contrato, y lo que da lugar al nacimiento de la obligación condicional estipulada a cargo de la Compañía Aseguradora.

Así lo establecen los artículos 1047 numeral 9 y 1072 del C de Co. al señalar:

Artículo 1047 numeral 9 del Código de Comercio: *“La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato: (...) 9. Los riesgos que el asegurador toma a su cargo.”*

Artículo 1072 del Código de Comercio: *“Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.”*

Con lo anterior, se resalta que, al no existir responsabilidad del asegurado en la comisión de los hechos alegados, se hace imposible la afectación de la póliza reclamada, por ser el amparo ofrecido en éste contrato, precisamente el de responsabilidad civil y ante la ausencia de ésta, por la ausencia de prueba del nexo de causalidad, no se puede hablar de dicha figura y por tanto el evento reclamado sale del marco del seguro contratado.

**c. Ausencia de solidaridad de la aseguradora en la pretensión alegada:**

La aseguradora no es solidariamente responsable con el tomador. Esto encuentra fundamento en el hecho que las obligaciones de uno y otro son independientes y no cumplen entonces los requisitos para que esta figura opere.

Lo anterior, encuentra fundamento legal en el artículo 1569 del Código Civil colombiano, el cual señala que “la cosa que se debe solidariamente por muchos o a muchos, ha de ser una misma, aunque se deba de diversos modos; por ejemplo, pura y simplemente respecto de unos, bajo condición o a plazo respecto de otros.” (subraya fuera de texto).

Con esto, se observa como la obligación derivada del contrato de seguro es independiente a la del tomador y no se puede entender como “una misma”. Si bien el tomador transfiere un riesgo a la aseguradora, no se puede concluir que estos son solidariamente responsables en el entendido que el contrato de seguro está encuadrado en los límites de cobertura señalados en el contrato y por tanto no puede concluirse bajo ningún aspecto, que el deudor puede reclamar la totalidad de la eventual deuda del tomador a la aseguradora, toda vez que esta última sólo estará obligada a responder según los términos del contrato contraído (artículos 1056 y 1079 del Código de Comercio Colombiano).

**d. Incumplimiento de la carga de demostrar la cuantía de la pérdida.**

La ley que rige el contrato de seguro, específicamente el artículo 1077 del Código de Comercio colombiano, señala la carga de la prueba que deben soportar las partes, estableciendo para el beneficiario reclamante la carga de demostrar la ocurrencia del riesgo asegurado del cual deriva el eventual derecho a ser indemnizado y la cuantía de la pérdida que se pretende, cosa que para el caso en estudio no se cumple, siempre que si bien se presenta por los demandantes la solicitud de indemnización a la aseguradora, estos no han probado siquiera de manera sumaria la suma del perjuicio alegado.

Nos oponemos adicionalmente a la estimación de la cuantía de los perjuicios realizados por la parte demandante, pues tal como lo ha manifestado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en jurisprudencia reiterada, el reclamante debe probar la existencia y certeza de los perjuicios reclamados, cosa que no ocurre para el caso en concreto.

**e. La responsabilidad de la Aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma máxima asegurada:**

No obstante lo expuesto en las excepciones anteriores, en el presente caso, es claro que aún en el evento en que se considere que el hecho acaecido dio lugar al nacimiento de la alegada obligación indemnizatoria a cargo de la Aseguradora, por la totalidad o parte de los perjuicios reclamados por la parte demandante, deberá tenerse en cuenta que el límite de la responsabilidad de la misma estará dado por la suma máxima asegurada.

En efecto, establece el artículo 1079 del Código de Comercio:

*“El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 1074.”*

Así las cosas, es un hecho que la responsabilidad del Asegurador se encuentra siempre limitada a la suma asegurada que se pacte en el contrato, sin perjuicio de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 1079 del Código de Comercio, lo cual hace referencia al reconocimiento por parte del Asegurador de los gastos incurridos por el Asegurado para evitar la extensión y propagación del siniestro, salvedad que sobra aclarar, no resulta aplicable al presente caso.

En consecuencia, de conformidad con los hechos acaecidos, con las disposiciones legales y con lo establecido en la Póliza, la compañía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, no podrá ser condenada a responder más allá de la suma asegurada pactada en el contrato, la cual debe ser leída según los sublímites de cobertura.

De esta forma, en el improbable evento en que se decida se debe afectar la póliza de seguro, dicha afectación no podrá exceder la suma asegurada, señalando que este valor constituye un límite a indemnizar en caso de encontrarse existe responsabilidad y no es entonces un valor fijo de cobertura, motivo por el que en el evento hipotético e improbable que se demuestre la responsabilidad del asegurado y ésta esté enmarcada en los amparos de la póliza, sin que sea aplicable ninguna exclusión de cobertura, será por el valor del daño probado y hasta la suma señalada que podrá afectarse el contrato de seguro.

Por lo anterior, en el hipotético e improbable evento en el que el despacho no acoja los argumentos acá expuestos, una eventual condena no podría vincular a mi representada en suma mayor a la establecida en el amparo contratado en la póliza 6343966-3.

#### **f. Deducible:**

La ley que rige el contrato de seguro, establece en el artículo 1103 del Código de Comercio colombiano que “las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original.”

De esta forma, resta por destacar que en el remoto escenario en que se profiera condena en contra de la compañía **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, deberá tenerse en cuenta que la responsabilidad de la Aseguradora se encuentra igualmente limitada en función del deducible estipulado en el contrato de seguro.

En efecto, como es bien sabido, el deducible consiste en aquella porción de la pérdida que le corresponde asumir directamente al Asegurado y que, por tanto, debe descontarse del valor a cancelar a título de indemnización derivada del contrato de seguro. Así lo ha reconocido reiterativamente la doctrina y la jurisprudencia, y así mismo lo destacó expresamente la Póliza expedida en el presente caso.

Así las cosas, de conformidad con las citadas condiciones de la póliza y las normas del contrato de seguro, es evidente que en el evento en que el Despacho acepte las pretensiones formuladas en contra de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en razón de la demanda, ésta no podrá ser condenada a pagar suma que exceda el monto de la suma asegurada estipulada en la póliza de seguro, considerando los sublímites, deducible y reglas establecidas en las condiciones generales de la Póliza No. 6502635-3, el cual corresponde al 10% del valor de la pérdida, mínimo USD 2000.

**g. Prescripción:**

En los términos del artículo 1131 del Código de Comercio, es menester verificar que cualquier cobertura que otorgue la Póliza expedida por mi representada sobre los hechos acaecidos, se extingue por prescripción, razón por la cual, aun cuando se rechazara el reconocimiento de las excepciones formuladas contra la demanda, no habría lugar a que se llegue a proferir condena en contra de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, en virtud de la cobertura otorgada por el contrato de seguro que ha motivado su vinculación al presente proceso.

En efecto, en relación con el caso que nos ocupa, debe tenerse presente que el comienzo del término de prescripción frente al seguro de responsabilidad civil, opera conforme lo establecido por el artículo 1131 del Código de Comercio en los siguientes términos:

*“En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.”*

Así las cosas, se observa que al haber ocurrido el incidente el 3 de noviembre de 2016 y al haberse reclamado en esa misma fecha a nuestro asegurado, quien luego fue convocado el 2 de noviembre de 2018 a audiencia de conciliación extrajudicial en derecho, para la fecha de la presentación del llamamiento en garantía, la acción en contra de mi representada se encontraba ya prescrita.

**f. Pruebas:**

En ejercicio del derecho de contradicción que le asiste a mí representada contra la demanda, solicito al Despacho se sirva decretar y disponer la práctica de las siguientes pruebas:

**i. Documentales:**

- Poder a mi conferido, que obra en el expediente.
- Certificado de Existencia y Representación Legal de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** que obra en el expediente.

- Condiciones generales y particulares del seguro número 6502635-3.
- Los que aparecen en la demanda.
- Las que aparecen en el llamamiento en garantía

**ii. Declaración de parte:**

- Solicito al Señor (a) Juez se sirva fijar fecha y hora para la práctica de diligencia de interrogatorio de parte a los demandantes, para que responda las preguntas que en forma oral o por escrito formularé en relación con los hechos y pretensiones materia del presente proceso. Podrán ser citados en la dirección de notificaciones señalada en la demanda.
- Solicito al Señor (a) Juez se sirva fijar fecha y hora para la práctica de diligencia de interrogatorio de parte a los representantes de los demandados y de la llamante en garantía que tengan capacidad legal para rendir interrogatorio, para que respondan las preguntas que en forma oral o por escrito formularé en relación con los hechos y pretensiones materia del presente proceso. Podrán ser citados en la dirección de notificaciones señalada en la demanda.

**IV. Anexos:**

- Documentos citados en el acápite de pruebas y que obran en el expediente.

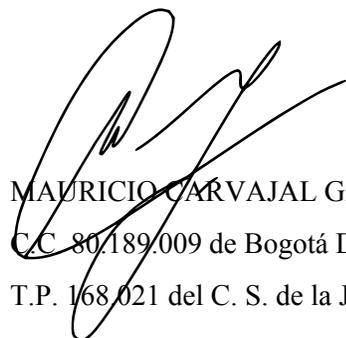
**V. Notificaciones:**

Los demandantes recibirán notificaciones en las direcciones indicadas en la demanda.

Mi representada, **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, recibirá notificaciones en la Carrera 11 No. 93 – 46 de la ciudad de Bogotá. Así mismo, recibirá notificaciones a la dirección de correo electrónico [notificacionejudiciales@sura.com.co](mailto:notificacionejudiciales@sura.com.co).

Por mi parte recibiré notificaciones en la Avenida Carrera 9 No. 100 – 07 of 504 de la ciudad de Bogotá D.C., en la secretaría de su Despacho y en la dirección de correo electrónico [mcg@carvajalvalekabogados.com](mailto:mcg@carvajalvalekabogados.com).

Del Señor (a) Juez, respetuosamente,



MAURICIO CARVAJAL GARCÍA  
C.C. 80.189.009 de Bogotá D.C.  
T.P. 168.021 del C. S. de la J.