

NOV 25 19 2016  
JUZGADO CIVIL Nº 57  
PSIF

140

Honorable  
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE (57) CIVIL MUNICIPAL  
Atn: Dra. Marlenne Aranda Castillo  
E. S. D.

REF. : Proceso No. 2019-765.  
Demandante: Julieth Katherine Cano Hernández, Luisa Fernanda Figueroa  
Cano, Juan Pablo Figueroa Cano.  
Demandados: José Eduardo Cabezas Mahecha, Liberty Seguros S.A.

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

JUAN FELIPE TORRES VARELA, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.020.727.443 de Bogotá D.C., abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 227.698 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A. (en lo sucesivo, "Liberty" o "la aseguradora"), sociedad comercial, identificada con N.I.T. 860039988-0, con domicilio principal en la Calle 72 # 10-07 piso 7 en la ciudad de Bogotá D.C, entidad sometida al control y vigilada por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, representada legalmente para asuntos judiciales por GINA PATRICIA CORTÉS PÁEZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No. 33.703.256 de Chiquinquirá, como lo acredita el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por dicha entidad y el poder que ya obra en el expediente, acudo ante su despacho de la manera más respetuosa para CONTESTAR LA DEMANDA impetrada por Julieth Katherine Cano Hernández, Luisa Fernanda Figueroa Cano, Juan Pablo Figueroa Cano contra José Eduardo Cabezas Mahecha y Liberty Seguros S.A.

Para facilitar el entendimiento y estructura de esta contestación, me permito presentar la siguiente tabla de contenido:

TABLA DE CONTENIDO

I.	OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR LA DEMANDA .....	2
II.	FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA .....	2
III.	FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA .....	4
	A. Declarativas.....	4
	B. Condenatorias .....	5
IV.	EXCEPCIONES A LA DEMANDA – EXCEPCIONES GENERALES FRENTE AL OBJETO DE LITIGIO ...	5
	A. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD .....	5
	B. INDEBIDO EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL - RELACIÓN JURÍDICA CONTRACTUAL - FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LIBERTY SEGUROS S.A. ....	6
	1. Indebido ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual.....	6
	2. Falta de legitimación en la causa por pasiva de Liberty Seguros S.A. ....	8
	C. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA – SEÑORA JULIETH KATERINE CANO HERNÁNDEZ.....	9
	D. HECHO DE UN TERCERO – SEÑOR ANDRÉS FELIPE FIGUEROA CAÑAVERAL. ....	13
	E. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL .....	15
	1. Ausencia de culpa (primer elemento).....	15
	2. Inexistencia, ausencia de prueba, excesiva y errónea tasación de los daños alegados (segundo elemento) .....	15

3. Inexistencia de nexo causal.....	17
F. CONFIGURACIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO .	17
G. COLISIÓN DE ACTIVIDADES PELIGROSAS Y COMPENSACIÓN DE CULPAS.....	19
1. Colisión de actividades peligrosas .....	19
2. Compensación de culpas.....	20
V. EXCEPCIONES A LA DEMANDA– EXCEPCIONES EN VIRTUD DE LA PÓLIZA DE SEGURO LO-40 CERTIFICADO 72747.....	21
A. INDEPENDENCIA DE LA RELACIÓN ENTRE ASEGURADORA Y ASEGURADO FRENTE A LA RELACIÓN ENTRE DEMANDANTE Y ASEGURADO .....	21
B. AUSENCIA DE DEMOSTRACIÓN DEL SINIESTRO .....	21
C. EXCLUSIÓN EXPRESA DE COBERTURA POR DOLO O CULPA GRAVE O LOS ACTOS MERAMENTE POTESTATIVOS.....	21
D. EXCLUSIÓN EXPRESA POR PERJUICIOS YA INDEMNIZADOS .....	22
E. COEXISTENCIA DE SEGUROS .....	22
F. LIMITACIÓN CONTRACTUAL AL MONTO INDEMNIZABLE Y ALCANCE MÁXIMO DE UNA HIPOTÉTICA CONDENA.....	22
G. COBRO DE LO NO DEBIDO .....	23
H. EXCEPCIÓN GENÉRICA .....	23
VI. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO .....	23
VII. PRUEBAS.....	23
VIII. ANEXOS.....	24
IX. NOTIFICACIONES .....	24

#### I. OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR LA DEMANDA

Conforme a lo dispuesto en el artículo 369 del Código General del Proceso (en adelante “C.G.P.”) “[a]dmitida la demanda se correrá traslado al demandado por el término de veinte (20) días”.

En este sentido, teniendo en cuenta que el suscrito se notificó personalmente del auto que admitió la demanda el día 29 de octubre de 2019, el plazo de los veinte días inicia al siguiente día hábil a la notificación, esto es, el 30 de octubre y finaliza el 29 de noviembre de 2019, por lo que esta contestación se presenta oportunamente.

#### II. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

##### a. Relativos al hecho dañoso y la culpa:

1. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.
2. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.
3. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

4. **NO SE TRATA DE UN HECHO SINO DE UNA APRECIACIÓN SUBJETIVA.** La deducción del demandante relativa a que el conductor del vehículo de placas HVW 146 incumplió las señales de tránsito no puede entenderse como un hecho de la demanda. Corresponde a la H. Juez determinar si el señor José Eduardo Cabezas Mahecha incumplió o no las señales de tránsito dispuestas en la vía.

5. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Sin embargo, de acuerdo con las pruebas aportadas, se realizó el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A°11088. Me atengo a la literalidad e integridad del documento, el cual deberá analizarse de manera conjunta con las demás pruebas del expediente y las que se recauden en el curso del proceso.

6. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Me atengo a la literalidad e integridad del documento, el cual deberá analizarse de manera conjunta con las demás pruebas del expediente y las que se recauden en el curso del proceso.

7. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Me atengo a la literalidad e integridad del documento, el cual deberá analizarse de manera conjunta con las demás pruebas del expediente y las que se recauden en el curso del proceso.

**b. Hechos relativos al daño causado al demandante:**

1. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Cabe señalar que la demandante parafrasea lo que alega aparece en el referido informe, razón por lo cual me atengo a la literalidad del documento analizado en conjunto con las demás pruebas que obran en el expediente.

2. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

3. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

4. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

5. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

6. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso.

7. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Cabe señalar que la demandante parafrasea lo que alega aparece en el referido informe, razón por lo cual me atengo a la literalidad del documento analizado en conjunto con las demás pruebas que obran en el expediente.

8. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Cabe señalar que la demandante parafrasea lo que alega aparece en el referido informe, razón por lo cual me atengo a la literalidad del documento analizado en conjunto con las demás pruebas que obran en el expediente.

9. **NO ME CONSTA** por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el proceso. Cabe señalar que la demandante parafrasea lo que alega aparece en el referido informe, razón por lo cual me atengo a la literalidad del documento analizado en conjunto con las demás pruebas que obran en el expediente.

10. No se trata de un hecho sino de un juicio de valor emitido por el apoderado de la parte actora que, además de carecer de elementos fácticos y jurídico, está sujeto a juicio en el presente proceso.

11. No se trata de un hecho sino de un juicio de valor emitido por el apoderado de la parte actora que, además de carecer de elementos fácticos y jurídico, está sujeto a juicio en el presente proceso.

12. No se trata de un hecho sino de un juicio de valor emitido por el apoderado de la parte actora que, además de carecer de elementos fácticos y jurídico, está sujeto a juicio en el presente proceso.

**c. Perjuicios Inmateriales**

1.1. **NO SE TRATA DE UN HECHO SINO DE UNA APRECIACIÓN SUBJETIVA.** La parte demandante se limita a manifestar su opinión, indicando que Luisa Fernanda Figueroa Cano, Juan Pablo Figueroa Cano y Julieth Katherine Cano sufrieron perjuicios morales como consecuencia del presunto accidente de tránsito que les *"ha generado (...) un sufrimiento interno e impedimentos para trabajar y llevar a cabo demás actividades comunes y de esparcimiento"*, tasando el supuesto perjuicio de manera arbitraria y sin fundamento probatorio. Se trata de manifestaciones que no han sido probadas a lo largo del proceso y que deberá determinar la H. Juez. Por lo anterior, dichas afirmaciones no pueden entenderse como un hecho de la demanda y me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el presente proceso.

1.2. **NO SE TRATA DE UN HECHO SINO DE UNA APRECIACIÓN SUBJETIVA.** La parte demandante se limita a manifestar su opinión, indicando que Luisa Fernanda Figueroa Cano y Juan Pablo Figueroa Cano sufrieron daños a la salud como consecuencia del presunto accidente de tránsito, tasando el supuesto perjuicio de manera arbitraria y sin fundamento probatorio. Se trata de manifestaciones que no han sido probadas a lo largo del proceso y que deberá determinar la H. Juez. Por lo anterior, dichas afirmaciones no pueden entenderse como un hecho de la demanda y me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el presente proceso.

e. (incorrectamente numerado en la demanda como "e") Hechos relativos al requisito de procedibilidad

1. ES CIERTO.

2. NO ME CONSTA y no se me ha suministrado información alguna que me permita corroborar lo alegado por el apoderado de la parte actora.

3. ES CIERTO.

4. ES CIERTO.

5. **NO SE TRATA DE UN HECHO SINO DE UNA APRECIACIÓN SUBJETIVA.** La deducción del demandante relativa a que el conductor, propietario y aseguradora están obligados a resarcir los perjuicios supuestamente generados al demandante a causa presunto accidente de no puede entenderse como un hecho de la demanda, pues es una afirmación que carece de fundamento probatorio. Se trata de manifestaciones que no han sido probadas a lo largo del proceso y que deberá determinar la H. Juez. Siendo así, me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el presente proceso.

**III. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

**A. Declarativas**

PRIMERA A TERCERA: ME OPONGO a que se declare que Luisa Fernanda Figueroa Cano, Juan Pablo Figueroa Cano y Julieth Katherine Cano sufrieron perjuicios inmateriales como consecuencia del presunto accidente de tránsito dado que, como se verá en el curso del proceso, (i) no se configuran los elementos de la responsabilidad civil; (ii) existes elementos eximentes de responsabilidad como

la culpa exclusiva de la víctima y la falta de deber de cuidado de los menores; (iii) los perjuicios inmateriales o no son ciertos, o no están probados, o son excesivos o se encuentran triplicados; y (iv) no existe una correcta estimación de los supuestos perjuicios.

**CUARTA A QUINTA: ME OPONGO.** José Eduardo Cabezas Mahecha y Liberty Seguros S.A. no son responsables civil, solidaria ni extracontractualmente por las presuntas lesiones sufridas por la parte demandante, tal y como se expondrá a lo largo de este escrito y durante todo el proceso, (i) no se configuran los elementos de la responsabilidad civil; (ii) existes elementos eximentes de responsabilidad como la culpa exclusiva de la víctima y la falta de deber de cuidado de los menores; (iii) los perjuicios inmateriales o no son ciertos, o no están probados, o son excesivos o se encuentran triplicados; y (iv) no existe una correcta estimación de los supuestos perjuicios.

#### B. Condenatorias

**ME OPONGO A TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES CONSIGNADAS EN EL ACÁITE B RELATIVO A LAS CONDENAS,** por cuanto (i) no se configuran los elementos de la responsabilidad civil; (ii) existes elementos eximentes de responsabilidad como la culpa exclusiva de la víctima y la falta de deber de cuidado de los menores; (iii) los perjuicios inmateriales o no son ciertos, o no están probados, o son excesivos o se encuentran triplicados; y (iv) no existe una correcta estimación de los supuestos perjuicios.

Asimismo, **ME OPONGO** a cualquier tipo de actualización sobre hipotéticas indemnizaciones, ya que como se demostrará a lo largo de este escrito y durante el transcurso del proceso, no existe responsabilidad alguna por parte de los demandados.

Adicionalmente, a lo largo de este escrito y del proceso quedará patente que Liberty no debe responder por ningún tipo de perjuicios, pues no existen los presupuestos fácticos ni jurídicos para condenar a la aseguradora.

**ME OPONGO** a cualquier tipo de condena en costas en contra de los demandados, ya que como se demostrará a lo largo de este escrito y durante el transcurso del proceso, no existe responsabilidad alguna de estos dentro del objeto del litigio.

### IV. EXCEPCIONES A LA DEMANDA – EXCEPCIONES GENERALES FRENTE AL OBJETO DE LITIGIO

#### A. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

El demandante pretende que se declare la responsabilidad “SOLIDARIA” entre Liberty, por un lado, y José Eduardo Cabezas Mahecha, por el otro.

Al respecto, es necesario manifestar que no es posible predicar una solidaridad entre los demandados, en la medida en que: i) Liberty no tuvo ninguna injerencia en la realización del accidente de tránsito objeto de este litigio; ii) su vinculación al proceso se da en virtud de una póliza de seguro y no por su participación en el accidente de tránsito; y iii) no se reúnen los requisitos de existencia de una obligación solidaria.

Como reconoce la doctrina, las obligaciones pasivamente solidarias “*son las que, teniendo un objeto divisible, existen a cargo de varios deudores y colocan a cada uno de estos en la necesidad de pagar la totalidad de la deuda.*”<sup>1</sup> “*De manera que obligaciones solidarias son aquellas que, a pesar de tener objeto divisible y pluralidad de sujetos, colocan a cada deudor en la necesidad de pagar la totalidad de la deuda o facultan a cada acreedor para exigir la totalidad del crédito.*”<sup>2</sup>

En materia mercantil, la solidaridad se presume, tal como reconoce el art. 825 del C. de Co., mientras que en materia civil, la solidaridad debe declararse expresamente.

<sup>1</sup>Ospina Fernández, Guillermo. Régimen General de las Obligaciones. Séptima Edición. Bogotá: Editorial Temis S.A., 2001. P. 237.

<sup>2</sup> Ibid. P. 234.

Al este respecto, la Superintendencia de Sociedades ha sostenido que:

*“Así mismo, es sabido que en materia mercantil, la solidaridad se presume, de manera que cuando en un negocio de tal naturaleza existen varios deudores, se ha de entender que éstos se han obligado solidariamente, conforme lo establece el artículo 825 del Código de Comercio, a diferencia de lo que sucede en materia civil, donde la solidaridad debe declararse expresamente (...)”.*<sup>3</sup>

Conforme a lo anterior y tal como lo ha reconocido la doctrina<sup>4</sup>, para que se configure una obligación solidaria, son tres las características que esta debe reunir: i) la pluralidad de los sujetos activos o pasivos (Art. 1649 del C.C.); ii) la pluralidad de vínculos entre el acreedor o acreedores y el deudor o deudores; y (iii) la unidad de objeto (Art. 1569 del C.C.).

En el caso bajo examen, se desvirtúa la solidaridad por la ausencia de uno de los requisitos anteriormente mencionados: “Unidad de Objeto”.

Para que pueda existir responsabilidad solidaria, es menester que los vínculos jurídicos entre las partes recaigan sobre un mismo objeto. No puede existir responsabilidad solidaria si la pluralidad de vínculos jurídicos no recae sobre un mismo cúmulo obligacional.

En el caso bajo examen, las obligaciones de la aseguradora son totalmente distintas a la del asegurado, esto es, las eventuales prestaciones debidas por la aseguradora emanan de un contrato de seguro y no del hecho dañoso alegado –accidente de tránsito-. En esa medida, nos encontramos ante dos fuentes de responsabilidad distintas: por un lado, la póliza de seguro; y por otro, la presunta responsabilidad extracontractual de José Eduardo Cabezas Mahecha, por lo cual no se puede hablar de unidad de objeto.

Nótese como la demandante erróneamente considera que por la simple existencia de una póliza, la aseguradora debe responder por los actos de sus asegurados, incluso juzgan sus actividades bajo el mismo rasero.

En esa medida, al no reunirse los elementos propios de una obligación solidaria, no es dable pretender la aplicación de este tipo de responsabilidad entre Liberty y José Eduardo Cabezas Mahecha.

Por todo lo anterior, es evidente que no se puede acceder a las pretensiones de la demanda, por cuanto Liberty no puede ser condenada solidariamente, en tanto que no se cumplen los requisitos exigidos para que exista dicha solidaridad.

## **B. INDEBIDO EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL - RELACIÓN JURÍDICA CONTRACTUAL - FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LIBERTY SEGUROS S.A.**

### **1. Indebido ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual**

No es posible declarar la responsabilidad civil extracontractual de Liberty Seguros S.A. en tanto que la reclamación que la demandante realiza a la aseguradora se funda en la existencia del contrato de seguro materializado en la Póliza de Seguro de Automóviles No. LO-40 (relación jurídica contractual).

Como cuestión liminar, es preciso tener en cuenta que aunque la responsabilidad civil contractual y extracontractual cuentan con elementos comunes, nos encontramos ante dos figuras jurídicas diferentes. Así lo ha determinado la jurisprudencia al entender que la distinción entre ambas:

<sup>3</sup>Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-33477 de junio 8 de 1995.

<sup>4</sup>Ospina Fernández, Guillermo. *Ibid.* P. 234.

*"No se trata, en verdad, de una cuestión de mera nomenclatura o denominación de los fenómenos jurídicos, o de una manifestación intrascendente y de escaso o nulo valor vinculante para el juez, o que éste, por diversas razones, pueda pasar por alto o examinarlo con desdén; por el contrario, en la situación actualmente existente en la doctrina y la jurisprudencia patria, la diferenciación entre una y otra especie de responsabilidad civil (contractual o extracontractual) es asunto destinado a producir diversas consecuencias y a reflejar efectos de disímil temperamento en materias cardinales tales como el régimen probatorio (particularmente en torno al onus probandi); la extensión y resarcimiento del daño, la prescripción de la acción, el examen de la culpa, la viabilidad de las cláusulas de exoneración o limitación, entre muchas otras".*

En este sentido, teniendo en cuenta que las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaración de la responsabilidad civil extracontractual de José Eduardo Cabezas Mahecha y Liberty Seguros S.A., es de resaltar que la relación que puede existir entre mi representada y Julieth Katherine Cano Hernández se encuadra dentro del ámbito contractual, en tanto que deriva de la existencia del contrato de seguro. Por este motivo, no es dable entender que pueda existir responsabilidad civil extracontractual de Liberty Seguros.

La jurisprudencia se ha pronunciado respecto de esta cuestión en varias ocasiones, reiterando que:

*"Efectivamente, como se analizó en el numeral segundo de estas consideraciones, el conocido principio de la 'iura novit curia' no faculta al juzgador para cambiar o alterar, a su talento, los soportes basilares de la pretensión aducida privativamente por el demandante, pues aquel debe acatar dicha demarcación, en un todo de acuerdo con los derroteros trazados, a modo de valladar, por el artículo 305 del C.P.C.*

[...]

*No puede el demandante, entonces, so pretexto de su aplicación, pretender que 'ex officium' se corrija el inadecuado empleo -según lo afirmó el fallador-, de las acciones correspondientes, v. gr. cuando se reclama la indemnización de perjuicios por la vía contractual, debiendo haberse utilizado la acción de carácter extracontractual".<sup>5</sup> Se resalta.*

Entiende la Alta Corte citada que el juez no puede modificar la demanda a su voluntad, y mucho menos cambiar el sentido de la misma a través de la instauración de una nueva pretensión. En concreto indicó:

*"Por supuesto, el juzgador, no puede reemplazar ni cambiar la demanda, estándole vedado 'moverse ad libitum o en forma ilimitada hasta el punto de corregir desaciertos de fondo, o de resolver sobre pretensiones no propuestas, o decidir sobre hechos no invocados. Porque en tal labor de hermenéutica no le es permitido descender hasta recrear una causa petendi o un petitum, pues de lo contrario se cercenaría el derecho de defensa de la contraparte y, por demás, el fallo resultaría incongruente." (CCXVI, p. 520; sentencias de 26 de junio de 1986, 28 de febrero de 1992 y 23 de septiembre de 2004, S-114-2004 [7279], no publicadas oficialmente) [...] (Sent. Cas. Civ. No. 084 de 27 de agosto de 2008; subrayas de la Sala)".<sup>6</sup> Se resalta.*

A partir de lo expuesto debemos hacer varias precisiones respecto de las calidades que ostentan los demandados:

- En primer lugar, encontramos a José Eduardo Cabezas Mahecha, quien en el hipotético caso de que sean probados los elementos de la responsabilidad, podría incurrir en responsabilidad civil extracontractual.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de septiembre del 2000, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Expediente No. 5602.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de septiembre de 2009, M. P. William Namén Vargas. Expediente 17001-3103-005-2003-00318-01.

- En segundo lugar, respecto de Liberty Seguros es preciso indicar que, conforme a lo expuesto anteriormente, en ningún caso podrá incurrir en un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, ya que la relación jurídica existente tiene un origen contractual, esto es, se funda en la existencia del contrato de seguro.

## 2. Falta de legitimación en la causa por pasiva de Liberty Seguros S.A.

Como ha quedado expuesto anteriormente, Liberty Seguros S.A. no tiene legitimación en la causa por pasiva, ya que la vinculación de la aseguradora al proceso deriva de la existencia de un contrato de seguro -relación jurídico contractual- y las pretensiones de Julieth Katherine Cano Hernández van encaminadas a la declaración de la responsabilidad civil extracontractual.

Así las cosas, es evidente que para que pueda proferirse una sentencia en contra es necesario tener legitimación en la causa. Ello se entiende como la "autorización jurídica que el ordenamiento confiere para intervenir en la actividad jurisdiccional".<sup>7</sup> Tal como lo expone el doctrinante Jaime Azula Camacho:

*"[...] la legitimación –entendida en la forma que la expone ROCCO, o sea, como la afirmación de titularidad de una relación jurídica-, que no es indiferente a la calidad de parte. [...] es esencial para que pueda proferirse sentencia favorable al demandante, por cuanto constituye uno de los presupuestos de ésta, pero no para asumir la calidad de parte en el proceso".<sup>8</sup>*

Precisando el alcance de este concepto, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que:

*"La legitimación en la causa, es asunto propio del derecho sustancial, que no procesal, constituyendo uno de los presupuestos de la acción que guarda relación directa con la pretensión del demandante, y específicamente con una sentencia favorable a la misma. Esta es en el demandante, la calidad de titular del derecho subjetivo que invoca; y en el demandado, la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa. (G.J. CXXXVI, p. 14)".<sup>9</sup>*  
Se resalta.

Por su parte, el Consejo de Estado ha desarrollado esta institución exponiendo que:

*"La legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina desde dos puntos de vista: de hecho y material. La legitimación de hecho es la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una interrelación jurídica que nace de la imputación de una conducta en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva desde la notificación del auto admisorio de la demanda. En cambio la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Por tanto todo legitimado de hecho no necesariamente estará legitimado materialmente, pues sólo lo están quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda. En la legitimación en la causa material sólo se estudia si existe o no relación real de la parte demandada o demandante con la pretensión que se le atribuye o la defensa que se hace, respectivamente. En últimas la legitimación material en la causa o por activa o por pasiva es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado".<sup>10</sup>*

<sup>7</sup> ROJAS, Miguel Enrique. Teoría del Proceso. 2ª Edición. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2004. P. 112.

<sup>8</sup> AZULA CAMACHO. Jaime. Manual de Derecho Procesal. T. I, Teoría General del Proceso. Editorial Temis. Bogotá D.C. 2002. Pp. 229-240.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia publicada en G.J. CXXXVI, p. 14. Citada por Tribunal Superior. Distrito Judicial de Bogotá D.C. Sala Civil. 4 de diciembre de 2010. Rad. No. 110013103028200300595 02

<sup>10</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 11 de agosto de 2005. C.P. María Elena Giraldo Gómez. Radicación número: 63001-23-31-000-1996-04281-01(15648).

De modo que, para poder actuar como demandado es necesario que a este le sea imputable la violación del derecho demandado y, en este sentido, pueda ser objeto de condena conforme a las pretensiones presentadas en el libelo inicial, pues de lo contrario no podría producirse sentencia en contra de quien no ostenta la calidad de causante del daño. Así las cosas, para que pueda trabarse el litigio, la ley exige que exista un vínculo jurídico directo entre el derecho que se pretende hacer valer y el sujeto frente al cual se alega su violación.

En el presente caso, conforme a lo indicado anteriormente, Liberty Seguros S.A. carece de legitimación en la causa, motivo por el cual las pretensiones no están llamadas a prosperar. Dicha falta de legitimación radica en que no ostenta la calidad de responsable del daño, ya que la aseguradora no participó en el presunto accidente de tránsito del cual surge supuestamente la obligación del señor José Eduardo Cabezas Mahecha.

Por lo expuesto anteriormente, queda evidenciado que Liberty Seguros S.A. no podrá, en ningún caso, ser condenada en el presente proceso, ya que la aseguradora no tiene virtualidad para ser considerada responsable extracontractualmente en el presunto accidente.

#### C. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA – SEÑORA JULIETH KATERINE CANO HERNÁNDEZ

En asuntos de responsabilidad civil, la conducta de la víctima tiene un carácter relevante, pues de conformidad con los principios generales del derecho, nadie puede obtener provecho de su propia culpa<sup>11</sup>. La Corte Constitucional ha sido determinante en señalar que<sup>12</sup>:

*“... si el accionante, por imprudencia, negligencia o voluntad propia ha permitido o facilitado que se ocurran determinados sucesos que de una forma u otra atentan contra sus derechos constitucionales fundamentales, no puede posteriormente aspirar a que el Estado, mediante la acción de tutela, proceda a reparar una situación cuya responsabilidad recae sobre el mismo interesado.(...)pretender lo contrario significaría que la culpa, la imprudencia o la negligencia serían objetos jurídicamente protegidos, lo cual resulta a todas luces absurdo y contrario a los fundamentos esenciales de un Estado de derecho” (Subraya es nuestra)*

Y en relación con la figura de la culpa exclusiva de la víctima, recientemente la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 4 de junio de 2015<sup>13</sup> sostuvo que:

*“La culpa exclusiva de la víctima, como factor eximente de responsabilidad civil, ha sido entendida como la conducta imprudente o negligente del sujeto damnificado, que por sí sola resultó suficiente para causar el daño. Tal proceder u omisión exime de responsabilidad si se constituye en la única causa generadora del perjuicio sufrido, pues de lo contrario solo autoriza una reducción de la indemnización, en la forma y términos previstos en el artículo 2357 del Código Civil. La participación de la víctima en la realización del daño es condición adecuada y suficiente del mismo y, por tanto, excluyente de la responsabilidad del demandado, cuando en la consecuencia nociva no interviene para nada la acción u omisión de este último, o cuando a pesar de haber intervenido, su concurrencia fue completamente irrelevante, es decir que la conducta del lesionado bastó para que se produjera el efecto dañoso o, lo que es lo mismo, fue suficiente para generar su propia desgracia....La víctima, en suma, es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva) es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluyeron en la realización del perjuicio; es decir que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural -dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo-, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva”. (Subraya y negrilla son nuestras).*

<sup>11</sup> Ver Sentencia T-547/07 de la Corte Constitucional.

<sup>12</sup> Ver Sentencia T-631/08 de la Corte Constitucional.

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Cas. Civil, sentencia del 4 de junio de 2015, Exp. No.00054, M. P. Ariel Salazar Ramírez.

Dicha posición fue reiterada por la H.Corte Suprema de Justicia, cuando en sentencia del 13 de agosto de 2015, sostuvo que:

“En lo relativo al eximente de responsabilidad conocido como “culpa exclusiva de la víctima”, de forma general la Corte ha enseñado que:

“El hecho de la víctima puede influir en el alcance de la responsabilidad, llegando en muchas situaciones hasta constituirse en la única causa del perjuicio” y que “también sin mayor dificultad se comprende que esa participación del damnificado puede determinar tanto la ausencia total de la relación de causalidad en cuestión -cual acontece en las aludidas situaciones en que el hecho de la víctima es causa exclusiva del daño y por ende conduce a la liberación completa del demandado- como implicar la ausencia apenas parcial de dicho nexo, caso este último que se presenta cuando en el origen del perjuicio confluyen diversas causas -entre ellas la conducta imputable a la propia víctima- de modo que al demandado le es permitido eximirse del deber de resarcimiento en la medida en que, por concurrir en aquel agregado causal elemento en estudio, pruebe que a él no le son atribuidos en un todo el hecho dañoso y sus consecuencias” (CSJ SC de 23 de noviembre de 1990, G.J. CCIV, No. 2443, pág. 69)<sup>14</sup>. (Subraya y negrillas son nuestras)

En primera medida, es pertinente señalar que la responsabilidad por los hechos ocurridos el 23 de julio de 2015 recaería sobre Luisa Fernanda Figueroa Cano y Juan Pablo Figueroa Cano, pues los mismos se desplazaban en la motocicleta de placas AZM 14D que transitaba con sobrecupo y cuyo conductor, el señor Andrés Felipe Figueroa Cano, nunca había obtenido licencia de conducción. No obstante, teniendo en cuenta que Luisa Fernanda Figueroa Cano y Juan Pablo Figueroa Cano eran menores de edad al momento del accidente de tránsito ocurrido el 23 de julio de 2015, como consta en el registro civil de nacimiento de cada uno que fue aportado por la demandante, sus padres – la señora Julieth Katherine Cano Hernández (presunta víctima) y el señor Andrés Felipe Figueroa Cano (conductor de la motocicleta de placas AZM 14D) - son civilmente responsables por sus acciones.

Es menester traer a colación el artículo 44 de la Constitución Política, que dispone:

“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores” (Subraya fuera del texto).

Basta lo precitado para aseverar que el constituyente determinó una protección reforzada de los derechos de los menores, siendo sus derechos prevaletentes en el ordenamiento jurídico y beneficiarios de las obligaciones de asistencia y de protección de la familia, sociedad y del estado. En estos términos, la Corte Constitucional ha señalado que:

*Por una parte, el artículo 44 de la Constitución reconoce a los menores como titulares de derechos específicos que prevalecen sobre los derechos de los demás. También como destinatarios beneficiarios de las obligaciones de asistencia y de*

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia del 13 de agosto de 2015 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez -Rdo. 2006-320-.

*protección a cargo de la familia, la sociedad y el Estado. La observancia de esos compromisos y la sanción por su incumplimiento se erige como un deber general de la colectividad entera. Además, la enunciación que en esa preceptiva superior se hace de los derechos de los menores no excluye el goce que ellos tienen respecto de los demás derechos reconocidos constitucional y legalmente, así como en los tratados internacionales ratificados por el Estado colombiano<sup>15</sup>.*

Y posteriormente la misma corporación en sentencia C-1003 de 2007 reiteró que:

*A partir de la Constitución de 1991, art. 44, los derechos de los niños son fundamentales y prevalentes, y atienden al principio del interés superior del menor, norma constitucional que involucra al bloque de constitucionalidad los demás derechos consagrados en tratados internacionales, contexto constitucional que consagró un deber de protección especial a favor de la niñez, así como la garantía de su desarrollo armónico e integral. Además, el mismo artículo citado dispone que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. El derecho de corrección que tienen los padres respecto del hijo menor no tiene un carácter absoluto, pues encuentra como límite los derechos fundamentales del menor y debe siempre atender el interés superior del niño. Es así como el derecho de corrección no puede conllevar la posibilidad de imponerles sanciones que impliquen actos de maltrato, de violencia física o moral, o que lesionen su dignidad humana, o que se puedan confundir con éstos, por ser contrarios a la Constitución.*

A partir del marco ilustrativo reseñado anteriormente, la normativa colombiana consagró un deber jurídico especial en cabeza de los padres o de la persona encargada del cuidado personal de los hijos consistente en la educación, protección, vigilancia y cuidado de los mismos; así como también se estableció la responsabilidad de éstos ante la inobservancia u omisión del cumplimiento de los mismos. En estos términos, el Consejo de Estado en tratándose de los casos en los cuales se produce un daño a un menor de diez años como consecuencia de la falta de atención de sus deberes legales ha señalado que:

*Sobre tal proceder debe tenerse en cuenta, en primer término, que los menores de edad están bajo la guarda nata de sus padres; que si bien el Código Civil dice que los menores de diez años no cometen culpa, tal indicación tiene relación sólo para cuando ellos son agentes dañinos frente a terceros, caso en el cual la acción de responsabilidad debe dirigirse a las personas a cuyo cargo estén dichos menores, artículo 2.346 del Código Civil. Además cabe resaltar que aún bajo el entendimiento de que el artículo 2.346 del Código Civil negara la incursión en culpa por los menores de diez años de edad y por los dementes, tanto cuando son agentes del daño frente a otros o frente a sí mismos, lo cierto es que para efectos del rompimiento del nexo causal basta que el hecho de la víctima, sin cualificación, sea eficiente o determinante, pues si no fuera así porque ¿debería imputársele el daño a la conducta del demandado cuando ésta no fue la eficiente y determinante del hecho dañino?. Específicamente se observa que las víctimas del hecho no sólo fueron las directas (quienes fallecieron), el niño de más de diez años y la niña menor de estos años, sino también algunos de los demandantes como son los padres (víctimas indirectas). Aún bajo el supuesto entendimiento de que el artículo 2.346 del C. C se extiende a los menores de diez años cuando son causantes de su propio daño, se advierte que la conducta de los padres, VÍCTIMAS INDIRECTAS, fue negligente cuando permitieron que sus hijos menores tomaran un bus a sabiendas de que la vía en la que quedaba la escuela era de tránsito de automotores. Por consiguiente la causa eficiente y determinante en la producción de las muertes demandadas es imputable directamente a los menores fallecidos e indirectamente a sus padres, quienes son los guardadores naturales legales de los mismos, como ya se explicó. Lo anterior permite deducir que si bien la ubicación de la escuela, y las omisiones en señalización de la vía y la zona escolar son hechos*

<sup>15</sup> Sentencia C-1064 de 2000.

comprobados, ellos no fueron la causa directa y determinante del daño, cuya indemnización se reclama<sup>16</sup>. (Subraya y negrilla nuestras).

Y posteriormente la Corte Constitucional reiteró que:

Posición de garante es la situación en que se halla una persona, en virtud de la cual tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable. Se aparta de la misma quien estando obligado incumple ese deber, haciendo surgir un evento lesivo que podía haber impedido. En sentido restringido, viola la posición de garante quien estando obligado específicamente por la Constitución y/o la ley a actuar se abstiene de hacerlo y con ello da lugar a un resultado ofensivo que podía ser impedido. En sentido amplio, es la situación general en que se encuentra una persona que tiene el deber de conducirse de determinada manera, de acuerdo con el rol que desempeña dentro de la sociedad. Desde este punto de vista, es indiferente que obre por acción o por omisión, pues lo nuclear es que vulnera la posición de garante quien se comporta en contra de aquello que se espera de ella, porque defrauda las expectativas<sup>17</sup>. (Subraya y negrilla nuestras).

Asimismo, el Código Civil establece que:

"ARTÍCULO 2346. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR IMPÚBERES. Los menores de 12 años no son capaces de cometer delito o culpa; pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores, si a tales personas pudieren imputárseles negligencia". (Subraya y negrillas son nuestras).

"ARTICULO 2347. <RESPONSABILIDAD POR EL HECHO PROPIO Y DE LAS PERSONAS A CARGO>. Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado.

Así, los padres son responsables solidariamente del hecho de los hijos menores que habiten en la misma casa". (Subraya y negrillas son nuestras).

Así, el tutor o curador es responsable de la conducta del pupilo que vive bajo su dependencia y cuidado.

Así, los directores de colegios y escuelas responden del hecho de los discípulos mientras están bajo su cuidado, y los artesanos y empresarios del hecho de sus aprendices, o dependientes, en el mismo caso.

Pero cesará la responsabilidad de tales personas, si con la autoridad y el cuidado que su respectiva calidad les confiere y prescribe, no hubieren podido impedir el hecho". (Subraya y negrillas son nuestras).

Así las cosas, al examinar el caso, se evidencia que las lesiones padecidas por los menores se debieron a la negligencia y falta de cuidado de quien, para el momento en que sucedió el hecho dañino, ostentaba la posición de garante frente a los menores, esto es, la madre, señora Julieth Katherine Cano Hernández, quien tenía el deber y la obligación de custodia y cuidado de los menores. Esto, por cuanto quien conducía la motocicleta en la que se desplazaban sus hijos menores de edad, transitaba con sobrecupo y sin licencia de conducción, violando así las siguientes disposiciones de la ley 769 de 2002 – Código Nacional de Tránsito:

"ARTÍCULO 2°. DEFINICIONES. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

<sup>16</sup> Consejo de Estado, sección tercera, sentencia del 25 de julio de 2002, radicado: 05001-23-26-000-1994-0340-01(13811). C.P. María Elena Giraldo Gómez.

<sup>17</sup> C-1184 de 2008.

(...)

*Licencia de conducción: Documento público de carácter personal e intransferible expedido por autoridad competente, el cual autoriza a una persona para la conducción de vehículos con validez en todo el territorio nacional*. (Subraya y negrillas son nuestras).

*“ARTÍCULO 18. FACULTAD DEL TITULAR. La licencia de conducción habilitará a su titular para manejar vehículos automotores de acuerdo con las categorías que para cada modalidad establezca el reglamento”*. (Subraya y negrillas son nuestras).

*“ARTÍCULO 131. MULTAS. Los infractores de las normas de tránsito pagarán multas liquidadas en salarios mínimos legales diarios vigentes así:*

(...)

*B. Será sancionado con multa equivalente a ocho (8) salarios mínimos legales diarios vigentes, el conductor de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:*

*Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción (...)*” (Subraya y negrillas son nuestras).

Evidentemente, según la normativa de tránsito la motocicleta de placas AZM 14D donde se desplazaban los menores debía circular sin sobrecupo y su conductor debía tener y portar licencia de conducción. No obstante, de acuerdo con el Informe Técnico de Reconstrucción de Accidentes de Tránsito, el conductor de la motocicleta mencionada, el señor Andrés Felipe Figueroa Cañaveral infringió flagrantemente la normativa de tránsito y esta situación fue ignorada por la señora Julieth Katherine Cano Hernández al permitir que sus hijos menores de edad se desplazaran en la motocicleta.

Teniendo en cuenta lo anterior, es dable aseverar que en el presente caso nos encontramos en presencia de la figura de la culpa exclusiva de la víctima en la producción del daño alegado, pues la señora Julieth Katherine Cano Hernández fue quien propició las condiciones para la ocurrencia del accidente objeto de disputa.

En síntesis, la señora Cano fue descuidada y negligente en su actuar dado que no tomó las precauciones necesarias al momento de permitir que sus hijos menores de edad - Luisa Fernanda Figueroa Cano y Juan Pablo Figueroa Cano - se desplazaran en la motocicleta de placas AZM 14D que conducía su padre - el señor Andrés Felipe Figueroa Cañaveral - sin licencia de conducción y con sobrecupo. De esta manera, la señora Julieth Katherine Cano Hernández expuso a sus hijos menores de edad a un riesgo mayor del que debía hacerlo y generó las condiciones que produjeron el daño alegado, que de haber sido cuidadosa y diligente, habría podido evitar.

Todo lo anterior nos lleva a concluir inexorablemente que en este asunto se configuró una culpa exclusiva de la víctima, la cual exonera de toda responsabilidad al señor José Eduardo Cabezas Mahecha y a Liberty, esta última, que además no participó en los hechos objeto del litigio.

#### D. HECHO DE UN TERCERO – SEÑOR ANDRÉS FELIPE FIGUEROA CAÑAVERAL.

Es pertinente hacer la salvedad que el señor Andrés Felipe Figueroa Cañaveral será tenido como un tercero para efectos de esta contestación dado que, aunque es el padre de las víctimas menores de edad, el mismo no funge como demandante en el presente proceso.

Ahora bien, el demandado no puede ser declarado responsable por los presuntos daños causados al demandante, en tanto que los mismos derivan del hecho de un tercero: el señor Andrés Felipe

Figuroa Cañaveral, conductor de la motocicleta de placas AZM 14D, quien circulaba con sobrecupo y sin licencia de conducción, según la documentación que integra el expediente.

Al respecto, es preciso indicar que los artículos 2, 18 y 131 del Código Nacional de Tránsito establecen:

*“ARTÍCULO 2°. DEFINICIONES. Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:*

*(...)*

*Licencia de conducción: Documento público de carácter personal e intransferible expedido por autoridad competente, el cual autoriza a una persona para la conducción de vehículos con validez en todo el territorio nacional”.* (Subraya y negrillas son nuestras).

*“ARTÍCULO 18. FACULTAD DEL TITULAR. La licencia de conducción habilitará a su titular para manejar vehículos automotores de acuerdo con las categorías que para cada modalidad establezca el reglamento”.* (Subraya y negrillas son nuestras).

*“ARTÍCULO 131. MULTAS. Los infractores de las normas de tránsito pagarán multas liquidadas en salarios mínimos legales diarios vigentes así:*

*(...)*

*B. Será sancionado con multa equivalente a ocho (8) salarios mínimos legales diarios vigentes, el conductor de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:*

*Conducir un vehículo sin llevar consigo la licencia de conducción (...)”* (Subraya y negrillas son nuestras).

Aplicando lo citado a las circunstancias en las que se produjo el accidente de tránsito, es claro que la motocicleta de placas AZM 14D debía circular sin sobrecupo y su conductor debía tener y portar licencia de conducción. No obstante, de acuerdo con el Informe Técnico de Reconstrucción de Accidentes de Tránsito (en adelante, Informe del caso) el conductor de la motocicleta mencionada, el señor Andrés Felipe Figuroa Cañaveral infringió flagrantemente la normativa de tránsito.

Frente al hecho del tercero, el doctrinante Javier Tamayo Jaramillo ha manifestado:

*“EL “HECHO DE TERCERO” COMO CAUSA EXCLUSIVA DEL DAÑO*

*La doctrina es unánime en considerar que el hecho de un tercero exonera totalmente al demandando cuando pueda tenérsela como causa exclusiva del daño”.*<sup>18</sup>

En esta medida, es claro que en el presente caso nos encontramos ante la causal de exoneración por el hecho de un tercero, ya que la producción del accidente fue consecuencia de la actuación del conductor de la motocicleta de placas AZM 14D quien, haciendo caso omiso a las obligaciones establecidas en el Código General de Tránsito, circulaba con sobrecupo y sin licencia de conducción.

Adicionalmente, cabe reiterar que el tercero, el señor Andrés Felipe Figuroa Cañaveral, es el padre de las víctimas menores de edad - Luisa Fernanda Figuroa Cano y Juan Pablo Figuroa Cano - y por lo tanto debía velar por su seguridad y cuidado, evitando su exposición al riesgo de transitar en una motocicleta con sobrecupo conducida por una persona sin licencia de conducción.

<sup>18</sup> TAMAYO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil – Tomo II. Editorial Legis. Segunda Edición. Colombia 2007. Pág. 135.

No logra comprender el suscrito como a sabiendas del deber de guardador de los menores de edad y la necesidad de velar por el bienestar de ellos, su padre, el conductor de la motocicleta de placas AZM 14D, haya actuado de forma descuidada, negligente e imprudente, pues no tomó las medidas necesarias para evitar que sus hijos se desplazaran en una motocicleta que transitaba con sobrecupo y que él mismo conducía sin licencia de conducción.

#### **E. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**

La responsabilidad civil extracontractual se encuentra regulada en el artículo 2341 del Código Civil: *"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"*.

El artículo citado ha sido desarrollado por la jurisprudencia, la cual ha indicado que existen tres elementos, en concreto, la Corte Suprema de Justicia manifestó que:

*"[...] para que resulte comprometida la responsabilidad de una persona natural o jurídica, a título extracontractual, se precisa de la concurrencia de tres elementos que la doctrina más tradicional identifica como 'culpa, daño y relación de causalidad entre aquella y este'. Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria del demandante, pues es a este a quien le corresponde demostrar el menoscabo patrimonial o moral (daño) y que este se originó en la conducta culpable de quien demanda, porque al fin y al cabo la responsabilidad se engasta en una relación jurídica entre dos sujetos: el autor del daño y quien lo padeció".<sup>19</sup>*  
Subrayado fuera de texto.

En el presente caso, no se reúnen los elementos de la responsabilidad civil necesarios para condenar a los demandados. Particularmente, no se encuentran debidamente probados la culpa, los daños alegados y el nexo causal.

##### **1. Ausencia de culpa (primer elemento)**

En lo referente a la culpa, el doctor Hinestrosa sostuvo que: *"El deudor normalmente ha de responder por dolo y negligencia. En el derecho de obligaciones el principio de culpabilidad constituye la regla"*<sup>20</sup>.

En relación con Liberty, conforme a lo expuesto en el literal A del presente título, mi representada no puede ser declarada responsable extracontractualmente, toda vez que: i) no participó en el accidente de tránsito objeto del presente proceso; y ii) no existe una relación solidaria con los demás demandados que permita su vinculación a la litis mediante la figura de la responsabilidad civil extracontractual.

Teniendo en cuenta que corresponde a la parte demandante acreditar la culpa de los demandados en la causación del accidente de tránsito objeto de la Litis, se ha de resaltar que dicha prueba brilla por su ausencia en la documentación obrante en el expediente.

##### **2. Inexistencia, ausencia de prueba, excesiva y errónea tasación de los daños alegados (segundo elemento)**

En materia de responsabilidad civil, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que:

*"resulta imperativo para la prosperidad de las pretensiones esgrimidas por la parte actora, que los elementos que la estructuran se encuentren debidamente comprobados, entre ellos, por supuesto, el daño, requisito que, mutatis mutandis, se*

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia - Sala Civil. Sentencia de octubre 25 de 1999. Cfr. Sentencia C-1008 de 2010, citada en la Sentencia de la Corte Constitucional T-609 de 2014.

<sup>20</sup> Fernando Hinestrosa, Tratado de las Obligaciones, I, 1ª Edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2002, pág. 235 y 239. Este autor señala que en la normatividad nacional al deudor le es igual acudir a la causa extraña, para liberarse de responsabilidad, que defenderse por no haber incurrido en culpa.

*erige en la columna vertebral de la responsabilidad civil, en concreto de la obligación resarcitoria a cargo de su agente (victimario), sin el cual, de consiguiente, resulta vano, a fuerza de ser impreciso y también hasta especulativo, hablar de reparación, de resarcimiento o de indemnización de perjuicios, ora en la esfera contractual, ora en la extracontractual, habida cuenta de que "Si no hay perjuicio", como lo puntualiza la doctrina especializada, " (...) no hay responsabilidad civil"<sup>21</sup>, en la inteligencia de que converjan los restantes elementos configurativos de la misma (...) En este sentido ha sido explícita la jurisprudencia de la Sala, señalando que, "dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se de responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria" (CXXIV, pág. 62)".<sup>22</sup> Resaltado fuera del texto.*

Dicho lo anterior, conforme a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, "[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". De modo que, corresponde al demandante probar la existencia de los daños alegados.

En este sentido, es preciso afirmar que los daños solicitados en las pretensiones de la demanda son inexistentes, no cuentan con soporte probatorio alguno o presentan graves errores en su tasación, tal y como se expone a continuación.

#### Daños morales:

El reconocimiento del daño moral requiere la existencia de una "lesión en la esfera sentimental y afectiva del sujeto"<sup>23</sup> causada por el presunto accidente de tránsito ocurrido el día 23 de julio de 2015, situación que no ha sido acreditada en el presente caso.

En ese sentido, resulta injustificada la suma solicitada, pues como se indicó, no existe prueba alguna ni razón de ser que permita justificar que los accionantes tienen derecho a la indemnización pretendida.

Por consiguiente, deberán desestimarse las pretensiones del demandante relativas a los daños morales por cuanto, primero, no hay responsabilidad de las demandadas y, segundo, no están acreditados los mismos.

Adicionalmente, cabe recalcar que la indemnización de perjuicios no puede ser fuente de enriquecimiento.

#### Daños a la salud:

Como planteamiento liminar, es preciso indicar que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha identificado los daños a la vida de relación y los daños a las alteraciones de las condiciones de la existencia con los denominados daños a la salud, en este sentido se pronunció en la sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, indicando:

*"(...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino*

<sup>21</sup> Philippe le Tourneau, La Responsabilité Civile, Dalloz, 1982, París, p. 156. En sentido muy similar, el doctrinante español Jaime Santos Briz, recuerda que, "(...) no puede hablarse de responsabilidad contractual ni extracontractual si no se ha causado un daño a alguien". La Responsabilidad Civil, Montecorvo, Madrid, 1981, p. 123.

<sup>22</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 4 de abril de 2001, M. P. Carlos Ignacio Jaramillo. Expediente 5502.

<sup>23</sup> Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil. Sentencia de 5 de agosto de 2014, M.P. Ariel Salazar Ramírez.

que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...)<sup>24</sup>. Resaltado fuera de texto.

Conforme a lo anterior, es evidente que los daños a la salud pretendidos, no están probados, son indebidos y, en el caso, están excesivamente tasados.

Por todo lo expuesto, solicito a la H. Juez que absuelva a los demandados de cualquier tipo de condena relativa a los daños patrimoniales, puesto que no fueron solicitados por la demandante, así como a los daños extrapatrimoniales, dado que su tasación es excesiva y no han sido demostrados por la demandante.

### 3. Inexistencia de nexo causal

Frente al nexo causal, la doctrina ha sostenido:

"El vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil, ya sea contractual o extracontractual, y ya se trate de culpa probada o presunta, pues se requiere que exista vínculo de causalidad entre la culpa y el daño."<sup>25</sup> Resaltado fuera del texto.

En esta medida, para poder declarar la responsabilidad de los demandados, la parte actora deberá probar la existencia del vínculo de causalidad entre la culpa y el daño causado, lo cual hasta el momento no ha sido acreditado.

### F. CONFIGURACIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO

La acción emanada del contrato de seguro se encuentra prescrita, en la medida en que ya transcurrió el término legal al que se refiere el art. 1081 del C. de Co. El ordenamiento jurídico contempla la prescripción extintiva como una garantía a la seguridad jurídica y como una expresión del derecho de defensa del deudor en el marco de una relación obligacional. Conforme a esta institución jurídica, el acreedor debe exigir el cumplimiento de una obligación dentro de un término perentorio, so pena de que el deudor pueda alegar la negligencia de su contraparte al demorar en exceso el cobro de su acreencia, y así extinguir dicha obligación. Así, si el acreedor de una obligación deja de exigir la prestación por largo tiempo es de presumir que tal acreencia no le interesa, por lo cual su derecho pierde su razón de ser.

Tal como lo reconoce ampliamente la doctrina, *"conforme a nuestro sistema civil la prescripción extintiva es un medio de extinguir el derecho de acción atinente a una pretensión concreta"*<sup>26</sup>. El fundamento de dicha institución jurídica ha sido enfáticamente expresado por la Corte Suprema de Justicia, quien estableció que *"el fundamento jurídico-filosófico que explica la prescripción es el abandono, la negligencia en el titular del derecho o la acción; en otras palabras: el ánimo real o presunto de no ejercerlos."*<sup>27</sup>

En el caso que nos ocupa, el término de prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro ya transcurrió, por lo cual la H. Juez deberá declarar la configuración de esta excepción. A continuación, se argumentará por qué el término se halla prescrito:

#### Aplicabilidad de la prescripción ordinaria en materia de seguros

La ley contempla diversos plazos de prescripción extintiva, según el régimen aplicable o el tipo de relación que exista entre el acreedor y el deudor en el marco de una relación crediticia. Dado que la

<sup>24</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth y exp. 31170. M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>25</sup> SUESCÚN MELO, Jorge. Derecho privado, estudios de derechos civil y comercial contemporáneo, tomo I. Bogotá: Legis Editores S.A., 2004. P. 153.

<sup>26</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil. Tomo I. General. Décima Edición. Bogotá D.C.: Editorial Dupré. 2009. P. 497

<sup>27</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de noviembre de 1976. M.P. Aurelio Camacho Rueda. G.J.. t. CLII, p. 505 y ss.

presente controversia se origina a raíz de un contrato de seguro, son las normas relativas a este contrato las que rigen sustancialmente este caso.

En línea con lo anterior, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que toda controversia suscitada a partir de un contrato de seguro se sujeta a las normas especiales de dicho contrato, incluyendo el término de prescripción. En particular, ha sostenido que:

*"El texto del precepto transcrito se observa que con claridad se refiere, sin distingos de ninguna clase a 'la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro'; lo que significa que abarca o comprende todos los medios legales existentes para que los sujetos que se encuentran formando parte de tal tipo de relación contractual, o con interés en ella y sus efectos, puedan acudir a la jurisdicción, a fin de que se les administre justicia respecto del litigio que se suscite en relación con la misma. En otras palabras: Todas las acciones que tengan como soporte el contrato de seguro, sea que busquen la satisfacción del derecho, como acontece con la de ejecución, sea que persigan su esclarecimiento o reconocimiento, como sucede con las de naturaleza cognoscitiva, están sometidas inexorablemente a los plazos extintivos que prevé el artículo 1081 del ordenamiento comercial."<sup>28</sup> (Subrayado nuestro)*

De esta forma, no cabe duda que en el examen del caso, la H. Juez deberá observar lo dictado por el art. 1081 del Código de Comercio, norma especial en materia de seguros, el cual establece lo siguiente:

*Art. 1081. <PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES>. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria. La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción. La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho. Estos términos no pueden ser modificados por las partes." (Subrayado nuestro)*

Disipando cualquier duda acerca de su aplicación exclusiva entre sí, la doctrina ha aclarado que:

*"Ahora bien, ni el asegurado ni el beneficiario pueden elegir la prescripción que más les convenga, como sería la de cinco años, pues la aplicación de una y otra no depende del querer del demandante, sino del peso mismo de las circunstancias: Si ha tenido o ha debido tener conocimiento comenzará a correr el lapso bienal desde que adquiere tal conocimiento o desde el instante en que una persona diligente lo habría tenido. Si no es procedente ninguna de estas dos hipótesis, se aplicará la prescripción extraordinaria, la cual se cumplirá a los cinco años de ocurrido el siniestro."<sup>29</sup> (Subrayado nuestro)*

Conforme a lo anteriormente citado, es claro que en el presente caso es aplicable la prescripción ordinaria de 2 años.

#### Cómputo de la prescripción extintiva ordinaria

Una vez determinado que es la prescripción ordinaria la institución aplicable al caso concreto y teniendo en cuenta que el contrato de seguro aquí analizado es de responsabilidad, debe precisarse a partir de qué momento empieza a correr dicho término. Al respecto, el art. 1131 del C. de Co. estipula:

*"OCURRENCIA DEL SINIESTRO. Subrogado por el art. 86, Ley 45 de 1990. El nuevo texto es el siguiente: En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento*

<sup>28</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de marzo de 1989. Citada por SUESCÚN MELO, Jorge. Derecho Privado: Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Tomo II. Segunda Edición. Bogotá D.C.: Legis, 2003. P. 629.

<sup>29</sup> SUESCÚN MELO, Jorge. Derecho Privado: Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo. Tomo II. Segunda Edición. Bogotá D.C.: Legis, 2003. P. 629. P. 619

*en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima (...). (Subraya nuestra)*

Así las cosas, la ley es nítida en señalar que el término para el Asegurado empieza a correr con la ocurrencia del siniestro.

En el caso concreto, es claro que la señora Julieth Katherine Cano Hernández conocía de los daños alegados desde el 23 de julio de 2015, pues de acuerdo con el acervo probatorio, el accidente de tránsito ocurrió en dicha fecha. En ese sentido, se tiene que a la fecha de la presentación de la demanda – e incluso a la fecha de la reclamación directa a la aseguradora, 22 de enero de 2019 - el término de prescripción ya se encontraba perfeccionado para las partes mencionadas, pues se superó con creces el término de 2 años que la ley establece.

Es por lo anterior, comedidamente se solicita al H. Juez que declare la prescripción de la acción derivada del contrato de seguros.

#### G. COLISIÓN DE ACTIVIDADES PELIGROSAS Y COMPENSACIÓN DE CULPAS

En el improbable e hipotético caso de que el juez no halle configurada la culpa exclusiva y el hecho de un tercero, solicito se de apliación a la compensación de culpas de manera subsidiaria.

##### 1. Colisión de actividades peligrosas

La conducción de vehículos automotores ha sido considerada por la jurisprudencia como una actividad peligrosa<sup>30</sup>, lo cual acarrea una serie de consecuencias respecto de la apreciación de las pruebas y la tasación de los perjuicios, como se expondrá a continuación.

Dado que el accidente de tránsito mencionado en los hechos de la demanda se produjo entre dos vehículos automotores, ambos en movimiento, nos encontramos en el terreno de la colisión de actividades peligrosas.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que, al existir una concurrencia de culpas se neutraliza la presunción aplicable a las actividades peligrosas, en concreto indicó:

*“Empero, suele ocurrir que ambas partes concurren al hecho dañoso desplegando sendas actividades peligrosas, evento en el cual las presunciones de culpa que operan en contra de cada una de ellas pueden aniquilarse mutuamente, forzando al actor a demostrar la culpa del accionado; sin embargo, para que así acontezca, es decir, para que tal anulación pueda desgajarse, es menester que medie una concienzuda labor de ponderación del juzgador, según lo clarificó esta Corporación en la sentencia que profirió el 5 de mayo de 1999, pues “la aniquilación de la presunción de culpas por concurrencia de actividades peligrosas en la generación de un daño, presupone que el juez advierta, previamente, que en las específicas circunstancias en las que se produjo el accidente, existía cierta equivalencia en la potencialidad dañina de ambas, pues de no darse esa correspondencia, gravitará siempre a favor de la víctima la presunción de que el demandado fue el responsable del perjuicio cuya reparación demanda”. Esto es, que incumbe al juez, en lugar de desgajar ciega y maquinalmente la aniquilación de la presunción de culpa que favorece a la víctima de una actividad peligrosa por el hecho de ejercitar, a su vez, otra de la misma especie, examinar en cada caso concreto la naturaleza de ambas, los medios utilizados por los implicados, la*

<sup>30</sup> “[...] la conducción de automotores ha sido calificada por la jurisprudencia inalterada de esta Corte como actividad peligrosa, o sea, ‘aquella que ‘...aunque lícita, es de las que implican riesgos de tal naturaleza que hacen inminente la ocurrencia de daños,...’ (G.J. CXLII, pág. 173, reiterada en la CCXVI, pág. 504), considerada su ‘aptitud de provocar un desequilibrio o alteración en las fuerzas que –de ordinario– despliega una persona respecto de otra’ (sentencia de octubre 23 de 2001, Exp. 6315) [...]” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Referencia: 73449-3103-001-2000-00001-01. Sentencia del 3 de noviembre de 2011). Subrayado fuera de texto.

*peligrosidad que cada actividad entraña frente a los demás, y solamente cuando advierta que existe cierta equivalencia, podrá anular la aludida presunción.”<sup>31</sup>(Subraya fuera del texto)*

Adicionalmente, la Corte Suprema de Justicia ha establecido lo siguiente:

*“Empero, tal acusación no resulta suficiente para desquiciar el fallo impugnado, puesto que, como ya se anotó, el Tribunal también analizó la responsabilidad civil con prescindencia de la susodicha definición penal de carácter absolutorio, y desde ese punto de vista también descartó la aplicación del artículo 2356 del C. Civil pero por la circunstancia de la concurrencia de actividades peligrosas que elimina la presunción de culpa y determina la carga probatoria del demandante de demostrar la culpa del demandado, allí sí desplazándose el caso a la regulación del citado artículo 2341, punto sobre el cual el fallador concluyó que no obra esa comprobación sino, por el contrario, la de la culpa de la víctima”.*<sup>32</sup> (Subraya fuera del texto)

Conforme a los documentos probatorios allegados con la demanda, el presunto accidente que dio lugar al inicio del presente proceso se produjo entre dos vehículos en movimiento, lo cual da lugar al supuesto de colisión de actividades peligrosas, de modo que se neutraliza la presunción de culpa, por lo cual la parte actora tiene la carga procesal de acreditar debidamente la culpabilidad de José Eduardo Cabezas Mahecha, la cual hasta el momento no ha sido probada.

## 2. Compensación de culpas

En el hipotético caso en el que la H. Juez entienda acreditada la existencia de culpa del señor José Eduardo Cabezas Mahecha, es necesario tener en cuenta que la jurisprudencia ha establecido una consecuencia en la tasación de perjuicios cuando existe colisión de actividades peligrosas, consistente en: la reducción de la indemnización en razón de la participación de la víctima en la producción del resultado. A este respecto, la doctrina enseña que:

*“Si, a pesar de haber colisionado dos actividades peligrosas, solo existe una víctima, hay que discutir la incidencia que para el monto indemnizable tiene la peligrosidad ejercida por el demandante y el demandado al momento de ocurrir el daño”.*<sup>33</sup>

En apoyo de lo anterior, el reconocido doctrinante Tamayo Jaramillo expresó que:

*“Finalmente, podemos hablar de reducción de la indemnización cuando no solo la parte demandada sino también la demandante, han cometido una falta; se plantea así la posibilidad de que la culpa de la víctima reduzca la entidad culposa del demandado y como consecuencia lógica se disminuya el monto indemnizable que debe pagársele al perjudicado (C.C. art. 2357)”.*<sup>34</sup>

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, partiendo de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido que:

*“[...] ante una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el juez debe examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño y, así, establecer el grado de responsabilidad que corresponda a cada uno de los actores, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil”*<sup>35</sup>.

<sup>31</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 2 de mayo de 2007. M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. Expediente No. 73268 3103 002 1997 03001 01.

<sup>32</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 16 de marzo de 2001. M.P. Silvio Fernando Trejos. Expediente No. 6427.

<sup>33</sup> TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Cuarta Reimpresión. Bogotá D.C.: Legis, 2009. P. 1016.

<sup>34</sup> TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Cuarta Reimpresión. Bogotá D.C.: Legis, 2009. P. 1001.

<sup>35</sup> Corte Constitucional. Sentencia de 25 de agosto de 2014 (T-609), M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Es así que con sustento en el desarrollo jurisprudencial y doctrinario de la colisión de actividades peligrosas, solicito a la H. Juez que: i) no dé aplicación a la presunción de culpa, toda vez que existe colisión de actividades peligrosas; y ii) en el improbable evento en que exista condena contra los demandados, la misma se reduzca sustancialmente, dado que la demandante estaba ejerciendo una actividad peligrosa, y su actuación incidió directamente y gravemente en la producción del accidente objeto de litigio.

**V. EXCEPCIONES A LA DEMANDA— EXCEPCIONES EN VIRTUD DE LA PÓLIZA DE SEGURO LO-40  
CERTIFICADO 72747**

**A. INDEPENDENCIA DE LA RELACIÓN ENTRE ASEGURADORA Y ASEGURADO FRENTE A LA  
RELACIÓN ENTRE DEMANDANTE Y ASEGURADO**

La responsabilidad que le puede incumbir a Liberty está claramente delimitada por el contrato de seguro celebrado, vínculo jurídico que según el artículo 1602 del Código Civil es ley para las partes. Las obligaciones frente a las cuales se puede derivar una eventual responsabilidad de la aseguradora no emanan directamente de los sucesos de los cuales se predica la responsabilidad civil del asegurado sino del contrato de seguro. Así las cosas, la fuente de responsabilidad de la aseguradora no es la misma que la de los demandados frente a la demandante.

De lo anterior, debe quedar claro que en este proceso nos encontramos ante dos relaciones jurídicas distintas que no pueden confundirse: i) la de la demandante con el señor José Eduardo Cabezas Mahecha, en donde resulta relevante el examen de los eventos ocurridos para efectos de determinar si existe responsabilidad civil consecuencia de un error de conducta; y ii) la del asegurado con Liberty, la cual deberá examinarse exclusivamente a la luz de lo pactado en el contrato de seguro y de la normativa que lo regula.

En consecuencia, en esta última relación habrá que ceñirse al alcance del riesgo asegurado, de las exclusiones establecidas en la póliza, a su vigencia, valores asegurados, límites de la indemnización, y en general, a lo que se establece en las condiciones generales y particulares de la póliza y en los documentos que forman parte de ella, así como en las normas legales que regulan el contrato de seguro.

De esta manera, para que pueda afectarse el amparo de responsabilidad civil de la póliza de seguro LO-40 Certificado 72747, no basta con que el asegurado haya sido condenado. Más allá de ello, la H. Juez deberá indagar si a la luz de las estipulaciones del contrato de seguro hay lugar o no a que la aseguradora responda, previa consideración del alcance de los amparos, las exclusiones y demás cláusulas del mismo.

Por lo anterior, pese a la existencia de una póliza de seguro, puede darse el caso donde el asegurado sea condenado y la aseguradora sea relevada de dicho deber en razón del contenido del contrato de seguro.

**B. AUSENCIA DE DEMOSTRACIÓN DEL SINIESTRO**

En inciso primero del art. 1077 del C. de Co. impone al asegurado la obligación de demostrar la ocurrencia del siniestro. En voces del art. 1072 del mismo estatuto, "*se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado*".

Descendiendo de lo comentado, se encuentra que la demandante no cumple con la carga probatoria, que le impone la ley y el contrato de seguro, de probar la ocurrencia del siniestro y la cuantía del mismo, pues no existe certeza de que se produjera el accidente tránsito por culpa del asegurado de la póliza, ni de la existencia de los daños extrapatrimoniales que se pretenden.

**C. EXCLUSIÓN EXPRESA DE COBERTURA POR DOLO O CULPA GRAVE O LOS ACTOS  
MERAMENTE POTESTATIVOS**

De acuerdo con el parágrafo cuarto del título 2.5. de las Condiciones Generales aplicables a la Póliza de Seguro de Automóviles que se pretende afectar:

*"2.5 EXCLUSIONES APLICABLES A TODOS LOS AMPAROS DE ESTA PÓLIZA*

LOS AMPAROS DE ESTA PÓLIZA NO CUBREN LA RESPONSABILIDAD CIVIL O LAS PÉRDIDAS O DAÑOS AL VEHÍCULO ASEGURADO CAUSADOS EN LOS SIGUIENTES CASOS:

[...]

PARÁGRAFO CUARTO: NO ESTÁN ASEGURADOS BAJO NINGÚN AMPARO DEL PRESENTE SEGURO EL DOLO, LA CULPA GRAVE O LOS ACTOS MERAMENTE POTESTATIVOS DEL ASEGURADO, TOMADOR O LAS PERSONAS A LAS CUALES SE EXTIENDE LA COBERTURA DE LA PRESENTE SECCIÓN". Resaltado fuera del texto.

Asimismo, el Código de Comercio establece mediante norma imperativa que el dolo y la culpa grave son inasegurables:

*"ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo".*

Conforme a lo citado, de probarse en la presente controversia el dolo, la culpa grave o un acto meramente potestativo del conductor del vehículo de placas HVW-146, respetuosamente solicito a la H. Juez que dé aplicación a la excepción aquí propuesta y exonere de cualquier responsabilidad a mi representada.

**D. EXCLUSIÓN EXPRESA POR PERJUICIOS YA INDEMNIZADOS**

En el mismo sentido que la excepción anterior, la cláusula segunda de las Condiciones Generales establece:

*"2.1. EXCLUSIONES AL AMPARO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL*

*ESTE SEGURO O CUBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL GENERADA POR:*

*2.1.9. LIBERTY NO INDEMNIZARA [SIC] A LA VICTIMA [SIC] DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS POR EL ASEGURADO CUANDO HUBIESEN SIDO PREVIAMENTE INDEMNIZADOS POR CUALQUIER MEDIO, NO REPRESENTANDO AFECTACIÓN PATRIMONIAL PARA LA VÍCTIMA".*

De modo que, si a lo largo del proceso se llega a probar que los perjuicios solicitados por la demandante han sido ya indemnizados por otro medio, solicito a la H. Juez que exonere a mi representada de toda responsabilidad.

**E. COEXISTENCIA DE SEGUROS**

En el evento en el que la H. Juez considere que hay lugar al pago de indemnización y se probara la coexistencia de seguros, respetuosamente solicito se calcule la obligación de Liberty de manera proporcional, de conformidad con lo previsto en la cláusula décima primera de las Condiciones Generales de la Póliza y el artículo 1092 del Código de Comercio.

**F. LIMITACIÓN CONTRACTUAL AL MONTO INDEMNIZABLE Y ALCANCE MÁXIMO DE UNA HIPOTÉTICA CONDENA**

Como ha quedado expuesto en párrafos anteriores, la responsabilidad de mi poderdante se encuentra delimitada por las disposiciones contenidas en el Contrato de Seguro celebrado, vínculo jurídico que según el artículo 1602 del Código Civil es ley para las partes.

En el hipotético e improbable caso de que se presente una condena contra Liberty, a la hora de valorar el monto es necesario atender a las condiciones de la póliza, con objeto de determinar la limitación contractual al monto indemnizable.

#### G. COBRO DE LO NO DEBIDO

Como se demostrará a lo largo del proceso, Liberty Seguros no debe suma alguna a la parte demandante.

Fundamento esta excepción en las normas que regulan la responsabilidad en el Código Civil y en el Código de Comercio, así como sus normas complementarias.

#### H. EXCEPCIÓN GENÉRICA

De acuerdo con lo estipulado en el artículo 282 del Código General del Proceso, solicito a la H. Juez declarar probada cualquier otra excepción que derive de lo que se pruebe en el curso del presente proceso y que impida que las pretensiones de la demanda contra la aseguradora prosperen total o parcialmente.

### VI. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Me permito objetar la cuantía de los perjuicios que realiza la parte actora, objeción que formulo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 206 del C. G. del P.

Esta objeción está razonadamente expuesta en lo manifestado en el numeral 2 del literal F del Título IV de este escrito. A modo de resumen se tiene que (i) la demandante no solicitó ningún tipo de indemnización por daños materiales, y (ii) no hay prueba de los daños inmateriales alegados, lo cual incumple lo previsto en el artículo 1077 del Código de Comercio, y la tasación de los perjuicios es excesiva o presenta gravísimos errores.

Con lo anterior, objeto de manera razonable la cuantía que fue objeto de juramento por parte del demandante.

### VII. PRUEBAS

#### 1. DOCUMENTALES

Solicito se tengan como pruebas documentales las siguientes:

- 1.1.** Póliza Seguro de Automóviles No. LO-40 Certificado 72747.
- 1.2.** Condicionado General de la Póliza de Seguro de Automóviles, versión octubre 2014.

#### 2. INTERROGATORIOS DE PARTE

Solicito el interrogatorio de parte de:

JULIETH KATERINE CANO HERNÁNDEZ, identificada con Cédula de Ciudadanía No.1.032.431.854, con el objeto de practicar interrogatorio de parte en relación con la ocurrencia de los hechos, pretensiones y excepciones que se debaten en el proceso, en especial, respecto del accidente de tránsito ocurrido el 23 de julio de 2015, en el que se vieron involucrados el vehículo de placas HVW 146 y la motocicleta de placas AZM 14D.

763

**TORRES FERNÁNDEZ DE CASTRO**  
**ABOGADOS**

La interrogada deberá responder bajo juramento el interrogatorio que me permitiré formular por escrito con anterioridad a la fecha de la respectiva audiencia o en forma verbal en el momento en que se adelante la respectiva diligencia probatoria.

La interrogada podrá ser citada en la dirección notificación que se indica en la demanda.

**3. TESTIMONIOS**

En los términos de los artículos 212 y siguientes del Código General del Proceso, solicito se sirva citar a audiencia ante el Tribunal a las personas que relaciono a continuación, con el objeto de que rindan testimonio sobre los hechos que se especifican también a continuación, con base en el interrogatorio que oralmente les formularé en la misma audiencia:

**ANDRÉS FELIPE FIGUEROA CAÑAVERAL**, varón, mayor de edad, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.022.093.815, domiciliado en Bogotá D.C., quien fuera el padre de Luisa Fernanda Figueroa Cano y Juan Pablo Figueroa Cano, quien conducía la motocicleta de placas AZM 14D que colisionó con el automóvil de placas HVW 146 ocasionando el presunto accidente de tránsito, para que rinda testimonio sobre todo lo relacionado con los hechos ocurridos el 23 de julio de 2015, concretamente lo relativo a las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el presunto accidente de tránsito.

El testigo podrá ser citado en la Calle 21 No. 16-18, apartamento 104, en la ciudad de Bogotá D.C.

**VIII. ANEXOS**

1. Poder otorgado por Katy Lisset Mejía Guzmán a José Fernando Torres Fernández de Castro y Juan Felipe Torres Varela, que ya obra en el expediente.
2. Certificado de existencia y representación legal de Liberty Seguros S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, que ya obra en el expediente.
3. CD que contiene este escrito.

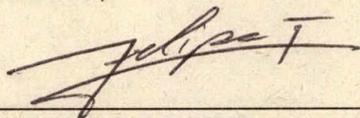
**IX. NOTIFICACIONES**

**LIBERTY SEGUROS S.A.:** Dirección de notificación: Calle 72 # 10-07 piso 7 en la ciudad de Bogotá D.C., con correo electrónico a efectos de notificaciones judiciales: [co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com](mailto:co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com)

**EL SUSCRITO APODERADO:** Dirección de notificación: Calle 110 # 09 – 25 oficina 813, Torre Empresarial Pacific, en la ciudad de Bogotá D.C. Dirección de correo electrónico: [jfelipetorres@tfdc.co](mailto:jfelipetorres@tfdc.co)

De la H. Juez.

Atentamente,



**JUAN FELIPE TORRES VARELA**

C. C. No. 1.020.727 de Bogotá D.C.

T. P. No. 227.698 del C. S. de la J.