

Honorable
JUZGADO TERCERO (03) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
E. S. D.

REF.: **Proceso Declarativo Ordinario**
 No. 2018-537
 Demandante: Jaime Zerrate Hernández y otros
 Demandados: Liberty Seguros S.A., SI99

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

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"), 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., con correo electrónico a efectos de notificaciones judiciales: connotificacionesjudiciales@libertycolombia.com, entidad sometida al control y vigilada por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, representada legalmente para asuntos judiciales por **GIOVANNY ANDRÉS SARTA SEGURA**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.232.006 de Bogotá, 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 EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** presentado por la sociedad SI99 S.A. contra 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 EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.....	2
II.	PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA SUBSANADA.....	2
III.	PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.....	3
IV.	EXCEPCIONES DE MERITO FENTE A LA DEMANDA	4
A.	INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD	4
B.	INDEBIDO EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL.....	5
C.	FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE LIBERTY SEGUROS S.A.....	6
D.	INDEPENDENCIA DE LA RELACIÓN ENTRE ASEGURADORA Y ASEGURADO FRENTE A LA RELACIÓN ENTRE DEMANDANTE Y ASEGURADO	8
E.	AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL – CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA	8
F.	PRESCRIPCIÓN EN RELACIÓN CON LOS HECHOS QUE DAN ORIGEN AL PRESENTE LITIGIO	12
1.	De la prescripción extintiva.....	12
1.	Aplicabilidad de la prescripción en materia de seguros.....	12
2.	Cómputo y observancia de la prescripción extintiva.....	14
G.	FALTA DE DEMOSTRACIÓN DE LOS PERJUICIOS.....	14

H.	COMPENSACIÓN DE CULPAS.....	16
I.	LIMITACIÓN CONTRACTUAL AL MONTO INDEMNIZABLE Y ALCANCE MÁXIMO DE UNA HIPOTÉTICA CONDENA.....	17
J.	AUSENCIA DE DEMOSTRACIÓN DEL SINIESTRO	17
K.	REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN Y COMPENSACIÓN	17
L.	EXCEPCIÓN GENÉRICA	17
V.	PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA	18
VI.	PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.....	18
VII.	EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA	19
VIII.	PRUEBAS	19
IX.	ANEXO	20
X.	NOTIFICACIONES.....	20

I. OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Teniendo en cuenta que el llamamiento en garantía fue admitido mediante auto del 5 de marzo de 2020 y notificado por estado el 6 de marzo del mismo año, el término para presentar la contestación inició al día siguiente, esto es, el 9 de marzo de 2020 y vence el 6 de abril de dicha anualidad.

Así las cosas, teniendo en cuenta la suspensión de términos judiciales ocurrida entre el 16 de marzo de 2020 y el 1 de julio de 2020, la presente contestación se presenta oportunamente.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA SUBSANADA

La demanda impetrada por el accionante contiene varios hechos, de modo que contesto respecto de cada y en el orden y forma que se plantearon de la siguiente manera:

Hecho primero: Además de contener apreciaciones subjetivas por el apoderado de la parte actora, no me consta por tratarse de un hecho ajeno a mi representada, razón por la cual me atengo a lo que resulte debidamente acreditado.

No obstante, de acuerdo con el Informe Policial de Accidente de Tránsito A-0012899, el día 19 de julio de 2013, a las 7:05 de la mañana, ocurrió un accidente que involucró a la señora Martha Yaneth Pinzón Osorio, conductora del vehículo de placa SHL906, y el señor Andrés Felipe Zerrate, quien conducía una bicicleta.

Asimismo, del informe se desprende que el señor Andrés Felipe Zerrate impactó con la "llanta delantera y tijera" -parte frontal- de su vehículo contra el "faldón último eje trasero" -parte trasera derecha bus de placa SHL906-, por lo cual se infiere de manera inequívoca que el señor Andrés Felipe colisionó contra el bus.

Hecho segundo: No es cierto. Como se observa en el Informe Policial de Accidente de Tránsito A-0012899, en el recuadro 10, relativo a las víctimas, **no se consignó** que el señor Andrés Felipe Zerrate fuera víctima. Me atengo a la literalidad e integridad del Informe Policial.

Hecho tercero: 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.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me pronuncio sobre las pretensiones en el mismo orden y forma en que fueron presentadas:

Pretensión primera. Me opongo totalmente a que se declare que la señora Martha Yaneth Pinzón Osorio, el día 19 de julio de 2013, transgredió las normas de tránsito. Como se verá a lo largo del proceso, la aludida señora actuó siempre en cumplimiento de las mismas y, por el contrario, quien las transgredió fue el señor Andrés Felipe Zerrate.

Pretensión segunda: Me opongo totalmente que se declare civil y solidariamente responsable a la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. y Liberty Seguros S.A. por los presuntos perjuicios causados al señor Andrés Felipe Zerrate Duran como consecuencia del accidente ocurrido el 19 de julio de 2013. A lo largo del escrito se expondrán los motivos por los cuales no es dable endilgarles responsabilidad a las demandadas, por cuanto en el presente caso, entre otros aspectos que devienen en la desestimación de las pretensiones, se evidencia la culpa exclusiva de la víctima y la prescripción de la acción que emana del contrato de seguro.

Pretensión segunda: Me opongo totalmente que se declare civil y solidariamente responsable a la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A., Liberty Seguros S.A. y a Martha Yaneth Pinzón Osorio por los motivos esbozados precedentemente.

Además me opongo a que se declare civil y solidariamente responsable a Liberty Seguros S.A. por cuanto no está demostrada la responsabilidad de ninguna de las demandadas. Además, no está demostrada la existencia del siniestro, ni su cuantía y por cuanto no se pueden confundir la relación entre la parte actora -quienes aducen que sufrieron daños y perjuicios como consecuencia de los hechos del 19 de julio de 2019- y el Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. y Martha Yaneth Pinzón, regida por las normas que regulan la responsabilidad extracontractual, y la existente entre el Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. y Liberty Seguros S.A., esta última regida por las normas que regulan el contrato de seguro, contenidas en el Código de Comercio y en la respectiva póliza. En consecuencia, puede haber responsabilidad del Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. -o no haberla- y no haber responsabilidad de la aseguradora si a la luz de la póliza no existe siniestro, o se está en presencia de exclusiones del riesgo amparado o de limitaciones o restricciones como condiciones precedentes de responsabilidad, o limitaciones respecto de la cuantía indemnizable, derivadas de la suma asegurada o de la existencia de deducibles.

Pretensión tercera: Me opongo totalmente a que se condene solidariamente a los demandados a pagar a favor del señor Andrés Felipe Zerrate suma alguna por concepto de indemnización u otro concepto, por las razones esgrimidas en los puntos que anteceden y, particularmente, por la concurrencia de la culpa exclusiva de la víctima, la falta de demostración de perjuicios alegados, y la prescripción de la acción que emana del contrato de seguro.

Pretensión cuarta: Me opongo totalmente a que se condene solidariamente a los demandados a pagar a favor del señor Jaime Zerrate suma alguna por concepto de indemnización u otro concepto, por las razones esgrimidas en los puntos que anteceden y, particularmente, por la concurrencia de la culpa exclusiva de la víctima, la falta de demostración de perjuicios alegados y la prescripción de la acción que emana del contrato de seguro.

Pretensión quinta: Me opongo totalmente a que se condene solidariamente a los demandados a pagar a favor de la señora Elizabeth Durán Gómez suma alguna por concepto de indemnización u otro concepto, por las razones esgrimidas en los puntos que anteceden y, particularmente, por la concurrencia de la culpa exclusiva de la

víctima, la falta de demostración de perjuicios alegados y la prescripción de la acción que emana del contrato de seguro.

Adicionalmente solicito se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

IV. EXCEPCIONES DE MERITO FENTE A LA DEMANDA

A. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

La parte actora pretende que se declare la responsabilidad solidaria entre Liberty, por un lado, y la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A., por el otro.

Es necesario precisar que en el caso objeto de estudio no es posible predicar una solidaridad entre los demandados, en la medida que: i) Liberty no tuvo ninguna injerencia en la realización del accidente ocurrido el 19 de julio de 2013 y objeto de este litigio; ii) su vinculación al proceso se da en virtud de una póliza de seguro por fungir como garante, más 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.*"¹ "*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.*"²

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.

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 (...)"*³

Conforme a lo anterior y tal como lo ha reconocido la doctrina⁴, 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", en los términos del artículo 1569 del Código Civil.

Para que pueda existir responsabilidad solidaria, es indispensable 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 presente caso, las obligaciones de la aseguradora son totalmente distintas a la del asegurado, esto es, las eventuales prestaciones debidas por la aseguradora emanan de

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

² Ibid. P. 234.

³Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-33477 de junio 8 de 1995.

⁴ Ospina Fernández, Guillermo. Ibid. P. 234.

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 del Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. -en su calidad de propietario del vehículo- y los demandantes -en calidad de presuntas víctimas -, por lo cual no se puede hablar de unidad de objeto.

Nótese como el demandante erróneamente considera que por la simple existencia de una póliza, la aseguradora debe responder de forma solidaria por los actos de sus asegurados.

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 la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A.

Adicional a lo expuesto, no es coherente atribuir a Liberty una responsabilidad extracontractual, en tanto que la aseguradora no participó en la comisión del daño alegado y del cual surge, como lo supone la parte actora, la obligación de resarcir los perjuicios pedidos.

En esa medida, el vínculo que une a Liberty a la presente litis, tal y como se expone extensamente en el numeral siguiente, deviene de un contrato de seguro y no como responsable del acaecimiento de un accidente de tránsito.

Por todo lo anterior, es evidente que no se puede acceder a las pretensiones de la demanda, por cuanto Liberty no tiene virtualidad para ser considerada responsable extracontractualmente en el presunto accidente. Tampoco 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 EXTRAContractual

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:

"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 la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. y Liberty Seguros S.A., es de resaltar que la relación que puede existir entre mi representada y Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A. 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 talante, los soportes basales 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".⁵ 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)".⁶ Se resalta.

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

- En primer lugar, encontramos a los accionantes y a la sociedad Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A., los cuales en el hipotético caso de que sean probados los elementos de la responsabilidad, podrán incurrir en responsabilidad civil extracontractual.
- 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.

C. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE 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 la parte actora 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

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

⁶ 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.

que el ordenamiento confiere para intervenir en la actividad jurisdiccional".⁷ 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".⁸

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)".⁹ 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".¹⁰

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 de resarcir los daños causados.**

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

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

⁹ 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

¹⁰ 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).

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.

D. 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 al demandante.

De lo anterior, debe quedar claro que en este proceso nos encontramos ante dos relaciones jurídicas distintas que no pueden confundirse: i) la del demandante con Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A., 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 las pólizas de seguro TP-9761_275, no basta con que el asegurado haya sido condenado -situación que no ha acontecido aún y que dado el material probatorio se considera improbable-. Más allá de ello, la 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 debido al contenido del contrato de seguro.

E. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL – CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

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 aquélla 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".¹¹ (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 probado el nexo de causalidad**, toda vez que en el presente caso concurre el eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

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 culpa¹². La Corte Constitucional ha sido determinante en señalar que¹³:

"... 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 2015¹⁴ 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)

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:

¹¹ 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.

¹² Ver Sentencia T-547/07 de la Corte Constitucional.

¹³ Ver Sentencia T-631/08 de la Corte Constitucional.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Cas. Civil, sentencia del 4 de junio de 2015, Exp. No.00054, M. P. Ariel Salazar Ramírez.

"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 el 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)¹⁵. (Subraya y negrillas son nuestras)

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 como veremos a continuación, el señor Andrés Felipe Zerrate no desplegó las medidas suficientes para velar por su seguridad como conductor de la bicicleta, ya que transgredió las normas de tránsito y la consecuente exposición a un riesgo mayor e innecesario que devino en la causa directa en la producción del daño alegado.

Conforme con la Ley 769 de 2002, por la cual se expidió el Código Nacional de Tránsito Terrestre, concretamente con lo dispuesto en el artículo 55, *"Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito"*.

Por su parte, el artículo 94 de la misma ley establece que los conductores de bicicletas *"Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad"*. Y el artículo 74 de la ley precitada dispone: *"Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos: En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales (...) Cuando las señales de tránsito así lo ordenen (...) En proximidad a una intersección"*. (Subraya y negrilla fuera de texto).

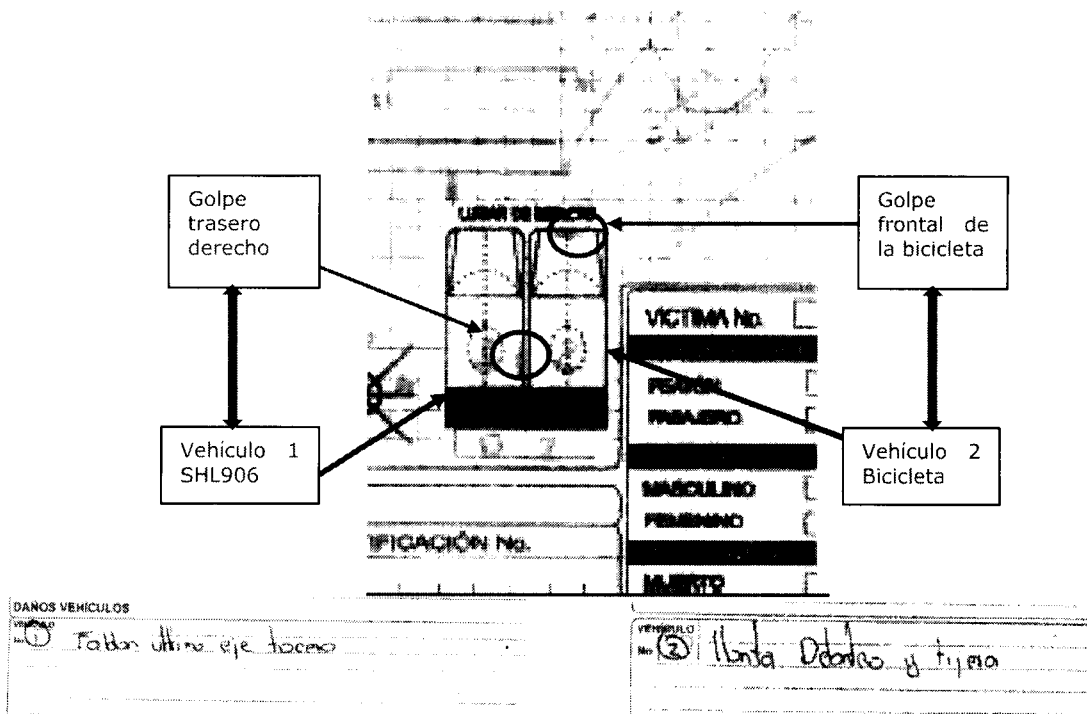
Basta lo anterior para evidenciar que el legislador dispuso un deber especial de cuidado para quienes transiten por las vías de la nación consistente en (i) obrar de manera cuidadosa y diligente para evitar ponerse a sí mismo o a un tercero en riesgo; (ii) conocer y cumplir la normativa en materia de tránsito; y (iii) reducir la velocidad en zonas residenciales, detener el vehículo ante un semáforo en rojo¹⁶, entre otras disposiciones, todas ellas encaminadas a evitar una condición mayor de indefensión frente al peligro que comporta conducir un vehículo, así como velar por la protección y seguridad de la población en general.

Como se desprende del Informe Policial de Accidente de Tránsito A-0012899, en lo referente a la hipótesis de accidente, se anota, para ambos vehículos, *"Por establecer semáforo en rojo"*. Sin embargo, cuando se revisa el Informe Topográfico, resulta

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia del 13 de agosto de 2015 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez -Rdo. 2006-320-.

¹⁶ **"ARTÍCULO 118. SIMBOLOGÍA DE LAS SEÑALES LUMINOSAS.** Las señales luminosas para ordenar la circulación son las siguientes: Roja: Indica el deber de detenerse, sin pisar o invadir la raya inicial de la zona de cruce de peatones. Si ésta no se encuentra demarcada, se entenderá extendida a dos metros de distancia del semáforo. El giro a la derecha, cuando la luz está en rojo está permitido, respetando la prelación del peatón. La prohibición de este giro se indicará con señalización especial. Las autoridades de tránsito, en su jurisdicción, podrán autorizarlo. Amarilla: Indica atención para un cambio de luces o señales y para que el cruce sea desalojado por los vehículos que se encuentran en él o se abstengan de ingresar en el cruce aun disponiendo de espacio para hacerlo. No debe iniciarse la marcha en luz amarilla, ni incrementarse la velocidad durante ese lapso. No se debe ingresar en amarillo a la intersección y si un vehículo ya está en la intersección en luz amarilla mantendrá la prelación hasta culminar el cruce. Verde: Significa vía libre"

evidente que quien transgredió las normas de tránsito, fue el vehículo 2, esto es, el señor Andrés Felipe Zerrate ya que; como se observa, el mismo colisionó contra el vehículo de placa SHL906, tal y como se observa abajo:



Tómese nota de la imagen -tomada del Informe Policial de Accidente de Tránsito-, que la colisión se produce como consecuencia de la imprudencia e impericia del señor Andrés Felipe Zerrate, conductor de la bicicleta, pues como se ejemplifica en el informe, éste es quien choca con su parte delantera contra la trasera del vehículo SHL906. Es decir, la bicicleta conducida por el mencionado señor embiste contra el vehículo de propiedad del Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A., el cual se encontraba en su carril, en su vía, cumpliendo las normas de tránsito. Situación distinta hubiese sido si el vehículo de placa SHL906 embistiera al conductor de la bicicleta, sin embargo ello no ocurrió, tal y como se ejemplifica, pues el golpe al bus se produce en su parte trasera por la conducta negligente del ciclista.

Por si lo anterior fuera poco, el señor Andrés Felipe fue descuidado y negligente en su actuar quien, además de no tomar las precauciones para evitar colisionar contra el vehículo que se encontraba en su vía y habilitado para transitarla, no acató los requerimientos exigidos por las normas de tránsito para el manejo de bicicletas, como lo era la obligación de portar casco de seguridad¹⁷.

De acuerdo con el artículo 94 de la Ley 769 de 2002, es obligatorio a los conductores de las bicicletas utilizar casco de seguridad. Dicha disposición, se desarrolla en el artículo 5 de la Resolución 3600 de 2004¹⁸ emitida por el Ministerio de Transporte que indica que "Los conductores y acompañantes, si los hubiere, cuando transiten en vehículos bicicletas y triciclos, **deberán usar obligatoriamente el casco de seguridad a que alude la presente resolución, debidamente asegurado a la cabeza, mediante el uso correcto del Sistema de Retención del mismo**" (Subraya y negrilla nuestra). Por su parte, dispone el artículo 133 de la Ley 769 de 2002 -Código Nacional de Tránsito- que "Los peatones y ciclistas que no cumplan con las disposiciones de este código, serán amonestados por la autoridad de tránsito competente y deberán asistir a un curso formativo dictado por las autoridades de tránsito".

¹⁷ Ley 769 de 2002. Código Nacional de Tránsito, artículo 94. NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS.: "(...) Los conductores y los acompañantes cuando hubieren, deberán utilizar casco de seguridad, de acuerdo como fije el Ministerio de Transporte".

¹⁸ Por la cual se reglamenta la utilización de cascos de seguridad para la conducción de bicicletas y triciclos y se dictan otras disposiciones.

El señor Andrés Felipe inobservó las disposiciones antes transcritas, comoquiera que no dio cumplimiento de la obligación que radicaba en su cabeza consistente en conducir la bicicleta, en todo momento, con un casco de seguridad que cumpliera los requisitos establecidos en los numerales 4, 5, 6 y 7 de la norma técnica colombiana NTC-5239¹⁹, tal y como se aprecia en el expediente.

En razón de lo expuesto, es dable aseverar que el hoy demandante actuó de tal manera que se expuso a un riesgo mayor del que debían hacerlo, causando las condiciones que devinieron en el accidente. Es de anotar que cada individuo debe velar por su propia seguridad y tomar las mínimas medidas necesarias para proteger su integridad personal. En el caso es claro que era deber del referido cuidar por su salud, sin embargo, no lo hizo.

Todo lo anterior nos lleva a concluir inexorablemente que en este asunto se configuró una culpa de la víctima, la cual exonera de toda responsabilidad a mi representada, esta última, que además no participó en los hechos objeto del litigio.

F. PRESCRIPCIÓN EN RELACIÓN CON LOS HECHOS QUE DAN ORIGEN AL PRESENTE LITIGIO

1. De la prescripción extintiva

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"*²⁰. 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."*²¹

En el caso que nos ocupa, el término de prescripción de las acciones o derechos emanados de la póliza de seguro invocada por el llamante en garantía ya transcurrió, por lo cual el Honorable Tribunal deberá declarar la configuración de esta excepción. A continuación se argumentará por qué el término se halla prescrito:

1. Aplicabilidad de la prescripción 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

¹⁹ Resolución 3600 de 200419 emitida por el Ministerio de Transporte, Artículo 3º. *"Para la fabricación e importación de cascos de seguridad para conductores y acompañantes de bicicletas y triciclos se deben cumplir los requisitos establecidos en los numerales 4, 5, 6 y 7, especificados en la Norma Técnica colombiana NTC-5239, "Cascos para ciclistas y para usuarios de monopatines y patines de ruedas".*

²⁰ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Procedimiento Civil. Tomo I. General. Décima Edición. Bogotá D.C.: Editorial Dupré. 2009. P. 497

²¹ 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.

crediticia. Dado que en la presente controversia la parte actora demanda por vía directa a Liberty Seguros S.A. por fungir como garante del Sistema Integrado de Transporte SI99 S.A -conforme a los términos y condiciones de la Póliza No. TP-9761_275-, es decir, se convoca a raíz de un contrato de seguro, son las normas relativas a este contrato las que rigen sustancialmente la relación de Liberty Seguros S.A.

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."²² (Subrayado nuestro)

De esta forma, no cabe duda que en el examen del caso, el honorable 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)

La ley diferencia los dos términos prescriptivos con miras a separar los eventos en los que una y otra son aplicables. Como sostiene la doctrina, "no es que frente a las prescripciones el respectivo interesado pueda acogerse, según su conveniencia, a la ordinaria o a la extraordinaria. El código las regula sobre bases tales, que esa posibilidad de alternativa no es procedente."²³ Una interpretación contraria conllevaría el absurdo de que de ser aplicables a todos los eventos ambas prescripciones, el término relevante en derecho siempre sería la de cinco años, dado que otorga un periodo más amplio que el otorgado por la ley para efectos de la prescripción ordinaria.

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

²² 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.

²³ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Ob. cit. p. 443

dos hipótesis, se aplicará la prescripción extraordinaria, la cual se cumplirá a los cinco años de ocurrido el siniestro.²⁴ (Subrayado nuestro)

2. Cómputo y observancia de la prescripción extintiva

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 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"* (Subraya nuestra)

Así las cosas, la ley es nítida en señalar que el término para que se configure la prescripción extraordinaria será de cinco años y empezará a correr desde el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, esto es, para el caso que nos ocupa, desde el 19 de julio de 2013, tal y como lo confiesa el apoderado de la parte actora y lo consigna el Informe Policial para Accidentes de Tránsito A-0012899.

Ello significa que el término de cinco años de la prescripción extraordinaria inició su cuenta, a partir del 19 de julio de 2013 y finalizaba el 19 de julio de 2018.

Sin embargo, la parte actora presentó el 18 de julio de 2019 solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, la cual resultó fallida tal como se evidencia en la constancia del 22 de agosto de 2018 proferida por dicha entidad.

Así las cosas, la parte actora tenía hasta el 24 de agosto de 2018 para presentar la respectiva demanda ante el despacho correspondiente, sin embargo, no lo hizo, pues lo hizo solo hasta el 21 de septiembre de 2018.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la parte actora solo presentó la demanda hasta el 21 de septiembre de 2018, la acción a la que tenía derecho la parte actora, en lo relativo a la solicitud de perjuicios con fundamento en el contrato de seguro enmarcado en la póliza No. TP-9761_275, ya precluyó.

Por lo anterior, solicito al H. Despacho que desestime todas las pretensiones presentadas contra Liberty Seguros S.A., especialmente las encaminadas a declarar la responsabilidad de mi representada y las que tengan como propósito obtener el pago de una indemnización o suma alguna.

G. FALTA DE DEMOSTRACIÓN DE LOS PERJUICIOS

El artículo 1757 del Código Civil, en relación con la carga probatoria, determina que le *"Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o ésta"*, disposición que se reitera en el Código General del Proceso, artículo 167, según el cual *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*.

En el presente caso la accionante no ha dado cumplimiento a la carga de demostrar el daño y la cuantía y por consiguiente deberá rechazarse las pretensiones planteadas, ya que no obra prueba determinante que verifique la existencia de los mismos. Y dado el caso que el juez considerara qué si están demostrados, los mismos están sobrestimados, tal y como se verá a continuación:

²⁴ 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

Solicita el demandante la suma de COP\$78,124,000 para cada uno de los demandantes por perjuicios de daño a la salud, lo cual da un total de COP\$235,000,000.

En primer lugar, es pertinente indicar que el demandante se limita a indicar que se condene a la suma anterior, más no indica el motivo de ser del perjuicio. En otras palabras, en ningún momento justifica cómo se le afectó los conceptos que comprende el referido daño, ni muchos menos sustenta la cuantía. Tampoco allega pruebas contundentes o sucintas que permitan inferir que efectivamente se le causó un daño a la salud, por lo cual, obvió la carga probatoria que contemplan los artículos 1757 del Código Civil y 167 del C.G.P.

Adicionalmente, es oportuno indicar que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, incluyó dentro de la categoría de “**daños a la salud**”, los daños a la vida de relación y los daños fisiológicos:

*“[...] 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 que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada **daño a la salud** [...]”.*²⁵ Resaltado fuera de texto.

De modo que, conforme a lo manifestado por la jurisprudencia nos encontramos ante el denominado daño a la salud, esto es, una afectación psicofísica de la persona, es decir, de la víctima. De modo que:

Conforme a lo anterior, es evidente que los daños extrapatrimoniales pretendidos, no están probados, son indebidos y, en el caso, están excesivamente tasados. Esta última afirmación se evidencia al analizar la tabla del H. Consejo de Estado, donde establece los límites máximos y mínimos para la reparación de los daños a la salud, en concreto:

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

En este sentido, para determinar la cuantía de la indemnización por reparación de los daños a la salud es preciso determinar el porcentaje de gravedad o levedad en el caso concreto, situación que no ha ocurrido.

Conforme a lo expuesto, carece de sentido solicitar la suma de COP\$235,000,000 por daños a la salud, sin siquiera justificar la razón del perjuicio, como lo hubiera sido una calificación de invalidez de la autoridad competente, el efectivo menoscabo de sus actividades de uso y goce y disfrute de vida, o alguna otra prueba que permita identificar y determinar su afectación. Sin embargo, no reposa prueba alguna que permita soportar el daño alegado.

²⁵ 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.

Por lo anterior, se solicita al honorable juez que desestime dicha pretensión.

H. COMPENSACIÓN DE CULPAS

En el hipotético caso en el que el H. Juez entienda acreditada la existencia de culpa del conductor de los demandados, es necesario tener en cuenta que la jurisprudencia ha establecido una consecuencia en la tasación de perjuicios, esto es, una **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".²⁶

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)".²⁷

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".²⁸

Como se mencionó en el punto que antecede, relativo a la culpa de la víctima, es dable indicar que el señor Andrés Felipe Zerrate se expuso a un riesgo mayor del que debía hacerlo, causando las condiciones que devinieron en el accidente. Es de anotar que cada individuo debe velar por su propia seguridad y tomar las mínimas medidas necesarias para proteger su integridad personal. En el caso es claro que era deber del referido cuidar por su salud, sin embargo, no lo hizo, pues como se indicó, transgredió las normas de tránsito, en la medida que obvió la señal de tránsito consistente en el semáforo en rojo y no se encontraba conduciendo la bicicleta, en todo momento, con un casco de seguridad que cumpliera con los requisitos establecidos en los numerales 4, 5, 6 y 7 de la norma técnica colombiana NTC-5239²⁹ y, además, no portaban el chaleco reflectivo exigido por la normativa.

De acuerdo con lo expuesto, es evidente que el señor Zerrate participó de manera activa en la causación del accidente de tránsito, de modo que solicito a la H. Juez que en el evento en que exista condena contra el Sistema Integrado de Transportes SI99 S.A., la misma se reduzca sustancialmente, dado que la actuación de los mencionados incidió directa y gravemente en la producción del accidente de tránsito objeto de litigio.

²⁶ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Cuarta Reimpresión. Bogotá D.C.: Legis, 2009, p. 1016.

²⁷ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo I. Cuarta Reimpresión. Bogotá D.C.: Legis, 2009, p. 1001.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia de 25 de agosto de 2014 (T-609), M.P. Jorge Iván Palacio.

²⁹ Resolución 3600 de 200429 emitida por el Ministerio de Transporte, Artículo 3º. "Para la fabricación e importación de cascos de seguridad para conductores y acompañantes de bicicletas y triciclos se deben cumplir los requisitos establecidos en los numerales 4, 5, 6 y 7, especificados en la Norma Técnica colombiana NTC-5239, "Cascos para ciclistas y para usuarios de monopatines y patines de ruedas".

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

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.

De conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo 1089 *ibídem*, la responsabilidad del asegurador va hasta el límite de la suma asegurada, sobre la base de que se demuestre el siniestro y la cuantía de la pérdida, y no puede exceder del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o beneficiario. Adicionalmente, existe otro límite legal a la indemnización, previsto en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual la indemnización no podrá exceder del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario. Ni el seguro puede ser fuente de enriquecimiento para el asegurado, por disposición del artículo 1088 *ibídem*.

Por lo anterior, solicito a la H. Juez que, en el hipotético e improbable caso en el que Liberty sea condenada, dé aplicación a las normas antes mencionadas y, en consecuencia, la obligación de reembolso o de resarcimiento deberá circunscribirse al valor de cada uno de los amparos asegurados de manera independiente y excluyente el uno del otro, conforme al contrato de seguro, sus anexos, condiciones particulares y generales.

En el presente caso, el límite para el amparo para "*Lesiones o muerte a una persona*" es de sesenta millones de pesos, tal y como lo consigna la póliza y el certificado que se allega con el presente escrito.

J. 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*".

En ese mismo sentido, las Condiciones Generales de la póliza establecen que "*Liberty indemnizará a la víctima [...] los perjuicios que le hayan sido causados por el Asegurado cuando éste sea civilmente responsable de acuerdo con la ley y se acredite la ocurrencia del siniestro y su cuantía [...]*"³⁰.

Descendiendo de lo comentado, se encuentra que el 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 patrimoniales y extrapatrimoniales.

K. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN Y COMPENSACIÓN

En la hipótesis de condena a Liberty Seguros S.A. y en el evento en que existan saldos adeudados por el llamante en garantía, solicito se proceda a la compensación en los términos del Código Civil.

L. EXCEPCIÓN GENÉRICA

³⁰ Cláusula Octava: pago de las indemnizaciones, epígrafe 8.2.2. de las Condiciones Generales de la Póliza Especial para Vehículos Pesados Versión diciembre de 2013.

De acuerdo con lo estipulado en los artículos 281 y 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 reforma de la demanda contra las aseguradoras prosperen total o parcialmente.

V. PRONUNCIAMIENTO RESPECTO DE LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El Llamamiento en garantía contiene varios hechos por lo cual me refiero a cada uno de ellos en la forma y orden en que fueron planteados así:

1. El hecho contiene varios hechos que lo componen por lo cual respondo de la siguiente manera: (i) A Liberty no le consta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos del 19 de julio 2013. No obstante, de acuerdo con el Informe Policial de Accidente de Tránsito A-0012899, el día 19 de julio de 2013, a las 7:05 de la mañana, ocurrió un accidente que involucró a la señora Martha Yaneth Pinzón Osorio, conductora del vehículo de placa SHL906, y el señor Andrés Felipe Zerrate, quien conducía una bicicleta. Asimismo, del informe se desprende que el señor Andrés Felipe Zerrate impactó con la "*lanta delantera y tijera*" -parte frontal- de su vehículo contra el "*faldón último eje trasero*" -parte trasera derecha bus de placa SHL906-, por lo cual se infiere de manera inequívoca que el señor Andrés Felipe colisionó contra el bus. Además, en el Informe Policial de Accidente de Tránsito A-0012899, en el recuadro 10, relativo a las víctimas, no se consignó que el señor Andrés Felipe Zerrate fuera víctima. Me atengo a la literalidad e integridad del Informe Policial.

En lo que respecta con la aseveración de que el "*automotor de placas SHL-906, para la fecha de ocurrencia de los hechos se encontraba amparado con la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 9679, con vigencia 17/04/2013 a 14/04/2014 expedida por LIBERTY SEGUROS S.A.*", es cierto.

2. Es cierto.

3. No es cierto. Liberty Seguros S.A. expidió el 24 de abril de 2013 certificado de revocatoria del Contrato de Seguro enmarcado en la Póliza TP-9679 por cambio de condiciones de la póliza. En consecuencia, el contrato de seguro quedó enmarcado en la Póliza 9761, por lo cual es ésta la póliza aplicable al caso.

4. No se trata de un hecho sino de una apreciación subjetiva esbozada por el apoderado de la llamante.

VI. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Me pronuncio respecto de cada pretensión en el orden y forma en que fueron planteadas:

1. No me opongo a que Liberty Seguros S.A. sea citada al proceso.

2. No me opongo.

3. Me opongo totalmente a que Liberty Seguros S.A. sea condena a pagar por las sumas ante una eventual condena de la sociedad SI99 S.A., primero, por cuanto no se configuran los elementos que dan lugar a declarar la responsabilidad civil de las demandadas ni existe siniestro a la luz del contrato de seguro y, segundo, por cuanto en el presente caso se configura la prescripción extraordinaria de la acción que deriva del contrato de seguro.

VII. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Habida consideración de que, como se explicó en el acápite correspondiente a las Excepciones de Mérito de a demanda, el asegurador puede proponer las mismas excepciones que hubiera propuesto al demandante por medio de la acción directa al asegurado del contrato de seguro, me remito, para no repetir, a lo que allá se expuso al respecto.

Estas excepciones atienden, entre otras, a las consagradas en los ordinales A, B, C, D, E, F, G, H, I, J, K del acápite IV del presente escrito.

Estas excepciones proceden en todos los casos como alegables por el asegurador

Adicionalmente, se presenta como **excepción de mérito** la relativa a la prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro enmarcado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 9679, en la medida en que ya transcurrió el término legal de la prescripción ordinaria, previsto en el art. 1081 del C. de Co. "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."³¹ (Subrayado nuestro)

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)

Ello significa que el término de cinco años de la prescripción inició su cuenta a partir del mes del 19 de julio de 2013 y finalizó el 19 de julio de 2018, por lo cual en ese momento operó la prescripción.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el escrito de llamamiento en garantía se presentó solo hasta el 22 de octubre de 2019, es decir, más de un año después de la fecha en que se configuró la prescripción extraordinaria, la acción a la que tenía derecho la parte actora, en lo relativo a la solicitud de perjuicios por los hechos relacionados con la demanda, ya precluyó.

VIII. PRUEBAS

1. DOCUMENTALES

Con fundamento en el artículo 165 del Código General del Proceso y los artículos 243 y siguientes ibidem, solicito se tengan como tales las que obran ya en el expediente

2. INTERROGATORIOS DE PARTE

Solicito se cite y se haga comparecer al señor **Andrés Felipe Zerrate Duran**, quien puede ser ubicado en la dirección indicada en la demanda, con el objeto de practicar

³¹ 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.

interrogatorio de parte en relación con la ocurrencia de los hechos y excepciones que se debaten en el presente proceso. La finalidad es la de probar los hechos en que se fundan las excepciones de mérito planteadas en esta contestación. El deponente 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, en los términos de los artículos 198 y s.s. del Código General del Proceso.

IX. ANEXO

- 1) El certificado de revocatoria de la Póliza TP-9679 emitido el 25 de abril de 2013 por Liberty Seguros S.A.
- 2) La Póliza TP-9679 emitida por Liberty Seguros S.A.

X. 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: comunicacionesjudiciales@libertycolombia.com

EL SUSCRITO APODERADO: Dirección de notificación: Calle 110 # 09 - 03 oficina 813 en la ciudad de Bogotá D.C. Dirección de correo electrónico: jfelipetorresv@tfdc.co

De la H. Juez.

Atentamente,



JUAN FELIPE TORRES VARELA
C. C. No. 1.020.727.443 de Bogotá D.C.
T. P. No. 227.698 del C. S. de la J.

Contestación del llamamiento en garantía_Proceso 2018-537_Jaime Zerrate Hernández y otros vs Sistema Integrado de Transporte SI99

Juan Felipe Torres <jfelipetorresv@tfdc.co>

Mié 1/07/2020 6:10 PM

Para: Juzgado 03 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

6 archivos adjuntos (2 MB)

Contesta llamamiento en garantía.pdf; SHL906_TP9761 275.pdf; SHL906 certif.pdf; Poder radicado.pdf; Pesados - Dic-2013.pdf; RCJSPFR\$.pdf;

Honorable

JUZGADO TERCERO (03) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E. S. D.

REF.:**Proceso Declarativo Ordinario****No. 2018-537****Demandante:** Jaime Zerrate Hernández y otros**Demandados:** Liberty Seguros S.A., SI99**ASUNTO:****CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

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"), 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., con correo electrónico a efectos de notificaciones judiciales: co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com, entidad sometida al control y vigilada por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, representada legalmente para asuntos judiciales por **GIOVANNY ANDRÉS SARTA SEGURA**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 80.232.006 de Bogotá, 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 EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** presentado por la sociedad SI99 S.A. contra Liberty Seguros S.A.

Para tal efecto, adjunto envío la contestación con sus respectivos anexos y soportes.

Agradezco se confirme el recibo del presente correo y su documentación adjunta.

--

Cordial Saludo

Juan Felipe Torres V.

Socio

Torres Fernández de Castro Abogados SAS | Calle 110 No. 9 - 25, Ofic. 813 | Bogotá D.C., Colombia

T: (571) 6296781 | M: +57 3176554145

jfelipetorresv@tfdc.cowww.tfdc.co

Este mensaje es confidencial, está amparado por secreto profesional y no puede ser usado ni divulgado por persona (s) distinta(s) de su(s) destinatario(s). Si recibió esta transmisión por error, por favor avise al remitente. Este mensaje y sus anexos han sido sometidos a programas anti-virus y entendemos que no contienen virus ni otros defectos. En todo caso, el destinatario debe verificar que este mensaje

no está afectado por virus y por tanto Torres Fernández de Castro Abogados S.A.S. no es responsable por daños derivados del uso de este mensaje. En el manejo de los datos personales, Torres Fernández de Castro Abogados S.A.S. se atiene a la Política de Tratamiento de Información recogida en su página web www.tfdc.co, conforme a lo establecido en la Ley Estatutaria 1581 de 2012 y sus normas concordantes.

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

SANTAFE DE BOGOTA D.C. 04 DIC 2020

En la fecha se fija en lista por un (1) día la anterior

Excepcia fondo Queda a disposición de la parte contraria por el término de Cinco días, para lo que estime conveniente.

Secretario



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.

Al Despacho del Señor Juez informando que:

- ☐ 1 En firme el auto anterior
- ☐ 2 Venció el término del traslado contenido en el auto anterior
- ☐ 3 La parte (s) se pronunció (aron) en tiempo: SI NO
- ☐ 4 No presentó la anterior solicitud para resolver
- ☐ 5 No presentó la providencia anterior para costas
- ☐ 6 Al Despacho por reparto
- ☐ 7 Se dio cumplimiento al auto anterior
- ☐ 8 Se dio cumplimiento al anterior escrito en _____ folios
- ☐ 9 Venció el término de traslado del recurso
- ☐ 10 Venció el traslado de liquidación
- ☐ 10 Se recibió de la Honorable Corte Suprema de Justicia
- ☐ 11 Al despacho para resolver lo pendiente

Bogotá en término.

21 SET. 2020 /6



Secretario