



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL, CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Sr.

JUEZ DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
E.S.D

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO
CALI - VALLE
RECIBIDO
FECHA: 02 JUL 2019
FOLIOS: - 37 -
HORA: 3:31 pm
FIRMA: [Firma]

Proceso: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

Demandante: SANDRA MILENA GARCIA RAMIREZ y otros

Demandado: CESAR A. MOSQUERA, EQUIRENT, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, ALLIANZ

Radicado: 2019-00002

Ref: Contestación de demanda.

LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ, mayor de edad, y residente en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 75.095.094 de Manizales, abogado graduado e inscrito, portador de la tarjeta profesional número 137.042 del Consejo Superior de la Judicatura, en ejercicio del poder especial que me ha conferido el Doctor JUAN FERNANDO ROJAS DUARTE, quien actúa como representante legal de la demandada **COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A S.A**, según como consta en certificado de existencia y representación legal, expedido por la Cámara de Comercio de la ciudad de Cali, de la manera más respetuosa, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA**, dentro del término legal correspondiente (la notificación personal del auto admisorio de la demanda fue el 31/mayo/2019) para lo cual me permito hacer las siguientes manifestaciones y oposiciones.

I- RESPECTO A LAS PRETENSIONES-DECLARACIONES DE LA DEMANDA

A LO PRIMERO: ME OPONGO Y SOLICITO SEA DESESTIMADA la pretensión de declarar la responsabilidad civil de mi representada, en atención a que carecen de fundamentos de hecho y de derecho que sustenten esta pretensión

A LO SEGUNDO: Con fundamento en lo anterior, ME OPONGO Y SOLICITO SEA DESESTIMADA las pretensión indemnizatoria de la demanda, toda vez que ante la ausencia de la existencia de una responsabilidad civil contractual en cabeza de mi mandante, se hace imposible el nacimiento de la obligación de indemnizar, y por sustracción de materia, los perjuicios solicitados por la parte accionante, carecen de causa o de un título válido, que permitan predicar de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, la pretendida obligación de entrar a repararlos.

A LO TERCERO: Me opongo a la condena en costas y agencias en derecho, y solicito respetuosamente al Sr. Juez, que la misma sea impuesta a la parte demandante.

II- RESPECTO A LOS HECHOS
EN LOS QUE SE FUNDAN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Los contesto en el mismo orden empleado en la demanda y con fundamento en las pruebas aportada por los accionantes. No obstante, manifiesto desde ya, que ningún hecho hace referencia directa a los fundamentos de la imputación de mi representada, lo cual advierte una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA.



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL,
CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

Al hecho 1: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA las circunstancias de tiempo, modo ni lugar en que ocurren los hechos del 6 de marzo de 2016, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA tuvo conocimiento exclusivamente de la ocurrencia del accidente de tránsito ese día, conforme al relato de lo ocurrido por parte del Sr. Cesar Alfonso Mosquera y su acompañante, los cuales se adjuntan con la presente contestación.

Al hecho 2: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA las heridas presentadas por el Sr. JAIRO LASSO HERNANDEZ ni la atención medica brindada en la Clínica Colombia. A mi representada no le constan las circunstancias en que transcurre la atención medica por no estar involucrada ni participar en los hechos que se relatan, y además por no haberse allegado historia clínica o documentos de la atención mencionada. Es cierto el fallecimiento del Sr. JHON JAIRO el día 6/mar/2016 como consta en certificado de defunción aportado como anexo de la demanda.

Al hecho 3: NO ES CIERTO como se comenta la causa del accidente. El informe de tránsito No A00481 fue aportado de forma incompleta al presente proceso, puesto que no contiene los registros fotográficos que en el mismo se indica fueron realizados. Lo anterior es importante, ya que tal y como se indica en el mencionado informe, el agente de tránsito y peatón JHON JAIRO LASSO (q.e.p.d), estaba cruzando la vía por un punto diferente al de señalización peatonal, además de ocurrir el accidente en el carril izquierdo a la bajada de un puente (carrera 80). Igualmente, el croquis aportado con la demanda, registra que el bosquejo topográfico se realizó de forma digital, sin que se allegue el mismo al proceso.

Así las cosas, una vez se cuente con las pruebas completas dentro del proceso, se podrá establecer la causa o causas del accidente. Igualmente, podrá verificarse el contenido del informe de tránsito (en cuanto a los fundamentos técnicos, imparcialidad y coherencia de las conclusiones), el cual cumple en este proceso las veces de dictamen pericial.

Al hecho 4: ES CIERTO

Al hecho 5 y 6: NO ES UN HECHO sino una afirmación personal sobre el régimen de responsabilidad aplicable en accidentes de tránsito y los elementos de la responsabilidad. Por lo anterior, me abstengo de pronunciarme al respecto. En todo caso, yerra la parte demandante al considerar que solo debe probar el elemento daño, pues tal y como lo ha establecido constantemente la Corte Suprema de Justicia, a la parte demandante *le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio.*

Al hecho 7: NO ES CIERTO que los perjuicios inmateriales sean "evidentes" puesto que no se tratan hechos notorios. Si bien no le consta a mi representada los mismos, la existencia y magnitud de los perjuicios debe siempre acreditarse en el proceso para que sea procedente su indemnización.

Al hecho 8: NO ES CIERTO y son afirmaciones subjetivas de la parte accionante. Si bien no le consta a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el accidente por no haber participado en los hechos, lo cierto es que solamente cuando se cuente con las pruebas completas dentro del proceso, se podrá establecer la causa o causas del accidente, el tipo de conducta en que incurrieron el conductor y el peatón, y qué conducta (s) tienen relación de causalidad directa con el daño.

Al hecho 9: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA la conformación del grupo familiar del Sr. JHON JAIRO LASSO HERNANDEZ, por ser hechos totalmente ajenos a mi representada. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL,
CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

Al hecho 10: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA por tratarse de simples conjeturas, siendo carga de los demandantes probar la existencia y magnitud de los perjuicios referenciados. Me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho 11: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA lo mencionado a la existencia de un proceso penal ni el estado del mismo por ser hechos totalmente ajenos a mi representada y al cual COOMEVA MEDICINA PREPAGADA no tiene acceso por no encontrarse involucrada en el mismo.

III- EXCEPCIONES Y OPOSICIONES FRENTE A LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA

De la manera más respetuosa, me permito proponer las excepciones que voy a enumerar y a sustentar, con el ánimo de que sean declaradas, sin perjuicio de las que sin haber sido expresamente enunciadas, resulten probadas en el transcurso del proceso y se funden en las disposiciones constitucionales, legales, contractuales y las directrices jurisprudenciales que constituyen el marco jurídico con fundamento en el cual habrá de decidirse el presente litigio.

Igualmente, manifiesto desde ya, que las mismas se fundamentan en las pruebas documentales que se aportan con la demanda, y lo referido por los dos pasajeros del vehículo (Cesar Alfonso Mosquera y Henry Paul Erazo) para el momento de los hechos.

1- IMPOSIBILIDAD DE ENDILGAR Y ESTRUCTURAR UNA RESPONSABILIDAD EN CABEZA COOMEVA MEDICINA PREPAGADA

La responsabilidad civil, como institución jurídica, tiene en nuestra sociedad la loable función de intentar restablecer las cosas al estado en el que se encontraban antes de la ocurrencia de la acción lesiva, obviamente, en aquellos casos en que ello sea física y jurídicamente posible, o en su defecto, generar un traslado patrimonial de esa situación negativa que se ha producido en el patrimonio de la víctima, al patrimonio de quien se considera como autor del daño, con el fin de que sea éste quien sufra las consecuencias de su actuar, generando para la víctima el derecho correlativo de ser reparada.

En el caso que nos ocupa y conforme la información que tienen COOMEVA MEDICINA PREPAGADA respecto de los hechos, en el presente caso no existe relación de causalidad entre la actividad riesgosa (conducción de vehículo) y el daño, por lo cual, no es posible estructurar la responsabilidad en cabeza de la parte demandada.

Lo anterior, conforme se desarrolla en la siguiente vía exceptiva:

2- INEXISTENCIA DE UN NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO ALEGADO – HECHO DE LA VÍCTIMA.

"Para que a una persona pueda imputársele los efectos dañosos de un acto ilícito o del incumplimiento de una obligación contractual, es necesario que ella sea la causa material de aquel acto o de aquel incumplimiento. Es decir, entre daño producido y el hecho obrado por la persona a quien se le atribuye responsabilidad, debe existir una relación de causalidad física o material."¹ (Resaltado fuera del texto)

¹ Jorge Bustamante Alsina, *Teoría de la Responsabilidad Civil*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, Cuarta Edición, s.a, p. 277.



Cabe recordar aquí que el nexo de causal constituye uno de los presupuestos necesarios para que se pueda hablar de responsabilidad; en este sentido indica el Autor Ricardo A. Yagüez que este se considera como otra de las condiciones de existencia de la responsabilidad civil²; nexo causal que se refiere al relación que debe existir entre el comportamiento o conducta del agente y el resultado desfavorable producido; ésta verificación causal, debe hacerse a través de un estudio retrospectivo donde se tienen en cuenta los hechos acaecidos que se considera han sido el antecedente de la consecuencia presentada.

Por supuesto que la causalidad natural desempeñará un papel importante en los eventos en los que se debate una responsabilidad directa por acción, en cuyo caso la atribución del hecho al convocado a juicio se podría refutar si se demuestra que su conducta no produjo el daño (no teniendo el deber jurídico de evitarlo), sino que éste se debió a una causa extraña a su obrar, como por ejemplo un caso fortuito, el acto de un tercero o el acto de la propia víctima."³

A pesar de lo manifestado por la parte accionante quien en el hecho 6 manifiesta que por tratarse de un accidente de tránsito amparado bajo un régimen objetivo de responsabilidad "solo debe probar el daño", es clara la jurisprudencia en determinar que se requiere prueba también del nexo causal. Así, Respecto al carga de la prueba de la relación de causalidad "...debe insistirse en que la presunción de la causalidad será siempre improcedente; aceptarla implicaría incurrir en una evidente contradicción, en la medida en que supondría la aplicación, tratándose de la responsabilidad por la prestación del servicio médico asistencial, de un régimen más gravoso para el demandado inclusive que el objetivo, dado que si bien en éste la falla del servicio no constituye un elemento estructural de la obligación de indemnizar, el nexo causal está siempre presente y la carga de su demostración corresponde al demandante, en todos los casos."⁴

Igualmente, debe entenderse que en los procesos de responsabilidad debe probarse 3 elementos diferentes e independientes para que haya lugar declaración de condena al demandado: DAÑO, IMPUTACION y FUNDAMENTO. En el elemento imputación, debe detenerse en el análisis del nexo de causalidad, pues aún cuando exista una conducta desplegada dentro de una actividad considerada peligrosa (e incluso pueda considerarse culpable), si esta no es determinante en la causación del daño, entonces no habría lugar a declarar la responsabilidad.

En el caso que nos ocupa, es claro que del informe de tránsito rendido por el servidor de policía judicial Alex Castaño López (allegado con la demanda) puede inferirse lo siguiente:

- El Sr. Jhon Jairo Lasso Hernandez (q.e.p.d), quien además era agente de tránsito para la fecha de hechos (según certificado de la secretaria aportada con la demanda), y por lo tanto persona con conocimientos técnicos y más allá del común respecto de las normas de tránsito, **cruzó una avenida por lugar diferente al señalizado como paso peatonal.** Es claro que el informe refiere

² Ricardo de Ángel Yagüez. *Tratado de responsabilidad civil*, Madrid, Civitas, Tercera edición, 1993, p. 77.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 30 de septiembre de 2016. M.P. Dr.: Ariel Salazar Ramírez. Exp. 13925-16.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 15 de Agosto de 2002. Exp: 11.605. En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de junio de 2001, expediente 11.901. "...tratándose de la relación de causalidad, no se plantea la inversión -ni siquiera eventual- del deber probatorio, que sigue estando, en todos los casos, en cabeza del demandante. No se encuentra razón suficiente para aplicar, en tales situaciones, el citado principio de las cargas probatorias dinámicas. Se acepta sin embargo, que la demostración de la causalidad se realice de manera indiciaria, siempre que, dadas las circunstancias del caso, resulte muy difícil-si no imposible- para el demandante, la prueba directa de los hechos que permiten estructurar ese elemento de la obligación de indemnizar." (Resaltado y subraya fuera del texto)



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL, CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

que "hay un paso utilizado por el peatón", más no significa que sea un paso permitido para peatones ni habilitado o señalizado para tal efecto conforme lo exigen las normas de tránsito.

- Que el Sr. Jhon Jairo Lasso Hernández (q.e.p.d), quien además era agente de tránsito para la fecha de hechos, cruzó la avenida justo en la bajada de un puente, lugar que claramente no es un paso peatonal permitido mediante señales de tránsito.
- Que la consideración de "exceso de velocidad" que se registra en el informe, se debe a una señal de tránsito de 30-40kl por hora en puente de múltiples carriles que atraviesa la avenida Pasoancho.
- Que según la declaración rendida por escrito de los Srs. Cesar Alfonso Mosquera (conductor) y Henry Paul Erazo (pasajero) que ocupaban el vehículo involucrado, fueron sorprendidos por el peatón que se atravesó, hacen señales de alerta con pito y luces de vehículo, y a pesar de desviar el vehículo a otro carril, el transeúnte reaccionó pasándose al mismo carril al que ellos se desviaron por lo cual se produjo el impacto.
- Que según la declaración rendida por escrito del Sr. Cesar Alfonso Mosquera (conductor del vehículo involucrado), al momento de dar inicio a la atención médica del agente de tránsito Jhon Jairo Lasso Hernández (q.e.p.d) por ser personas técnicas para tal fin, "se hace evidente el aliento alcohólico del peatón".
- Igualmente se evidencia, que el accidente se surtió un día domingo después de las 10 y media de la noche, con piso semi-humedo.

Así las cosas, y conforme la información con la que cuenta mi representada, la causa del accidente de tránsito ocurrido el 6 de marzo de 2016 en el que se causa el daño objeto de este proceso, no tiene como causa el ejercicio de una actividad riesgosa, sino un hecho externo a la actividad riesgosa, como lo es el hecho exclusivo de la víctima que se relata.

Por lo anterior, le ruego respetuosamente al Señor Juez, declarar probada la presente vía exceptiva, y de lo contrario, solicito de forma subsidiaria declarar probada la siguiente vía exceptiva:

3- EXCEPCION SUBSIDIARIA - CONCURRENCIA DE CAUSAS DEL DAÑO.

la responsabilidad civil no es más que la obligación que nace en cabeza del causante de un daño, luego de haberse demostrado los otros elementos de la responsabilidad civil, de resarcir el daño padecido por la víctima a través de las diferentes categorías de perjuicios admitidas en nuestro medio. No obstante, un daño puede ser consecuencia (o ser causado) por varias conductas. Así, concurrencia de causas en situaciones en donde el lesionado no desarrolla una labor riesgosa, pero actúa de manera culposa, y contribuye en la coproducción del daño, tiene como consecuencia la disminución del porcentaje de incidencia causal de la víctima y aumento de la asignada al agente, en atención a su menor y mayor grado de contribución en el resultado dañoso⁵.

El numeral 1º del artículo 95 de la Constitución Política de Colombia impone como deberes de la persona "respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios", según el cual, quien vulnere o incumpla sus obligaciones de conducta contractuales o extracontractuales, impuestos en interés de otro o de varios sujetos de derecho, debe reparar el daño producido. En el caso que nos ocupa, cobra mayor relevancia el hecho de que tal y como lo prueba certificado expedido por la secretaria de tránsito (aportado por la parte demandante) el Sr. Jhon Jairo Lasso Hernandez (q.e.p.d) por más de 10 años ostentó calidad de "agente de tránsito", lo cual lo hace una persona técnica, conocedora y capacitada en normas de tránsito y concretamente las obligaciones de las personas que actúan como peatones, y que conoce las consecuencia de la vulneración de tales obligaciones.

⁵ Sentencia Corte Suprema de Justicia 2107-2018 (radicase:2011-00736-01). Reiteración de la sentencia de 6 de mayo de 1998. (SC2107-2018; 12/06/2018)



Respecto del caso que nos ocupa ha considerado reiteradamente la jurisprudencia:

"...Por el contrario, si la actividad del lesionado resulta *"en todo o en parte"*⁶ determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, desvirtuará correlativamente, *"el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido"*⁷, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación; en tanto, si es en parte, a reducir el valor de ésta.

Así las cosas, cuando el daño es consecuencia de la convergencia de roles riesgosos realizados por víctima y agente, el juez deberá ponderar el quantum indemnizatorio. Para tal efecto, debe valorarse la conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, establecerá su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal. Así lo ha determinado la jurisprudencia:

"el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (...) "⁸

Entendiendo que conforme lo relatado anteriormente hay un incumplimiento de los deberes que se imponen al peatón por parte del Sr. Lasso Hernández, debe analizarse la inferencia que su actuar tuvo en la causación del daño.

4- INDEBIDA TASACIÓN DE PERJUICIOS POR PARTE DE LOS ACCIONANTES

El resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar este límite. La explicación que se da a esta regla se apoya en el principio general de derecho que determina que si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa en favor de la víctima, de tal forma que se convierte el daño en la medida de su resarcimiento (Juan Carlos Henao, "El daño." Ed. Universidad Externado de Colombia). Este principio es una regla que deberá respetarse siempre que se persiga el resarcimiento de un perjuicio, teniendo en cuenta que lo pretendido en una demanda es la indemnización exclusiva del daño probado en el proceso, bajo el presupuesto de la prueba de los demás elementos que conforman la responsabilidad.

No obstante lo anterior, se advierte que en el presente proceso los montos indemnizatorios solicitados como inmateriales superan los topes estimados por la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, e incluso contiene un rubro por valor de \$234.732.600 que nominan como "perjuicio adicional" (separado de perjuicios morales y daño a la vida en relación) el cual, además de alejarse de la tipología del perjuicio aceptada en casos de responsabilidad, es tasados de forma genérica y sin fundamento de su existencia o cuantía.

⁶ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

⁷ *Idem.*

⁸ sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, y 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL,
CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

Igualmente se evidencia, que la tasación del lucro cesante es incorrecto, debido al uso indebido de la edad de los menores para el cálculo del lucro cesante futuro. Igualmente es importante tener en cuenta que la jurisprudencia reconoce presunción de manutención de los hijos solo hasta los 18 años, sin que en el presente proceso se evidencien pruebas que infieran que su manutención sería hasta los 25 años.

IV- RESPECTO AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Con fundamento en lo manifestado en la excepción de mérito que antecede sobre la indebida tasación de los perjuicios, de la manera más respetuosa me permito **objetar la solicitud de indemnización** realizada en la, por haber incumplido lo regulado en el artículo 206 del C.G.P, por lo cual, la estimación de los perjuicios realizada en la demanda NO PUEDE SER TENIDA EN CUENTA POR EL DESPACHO, y en consecuencia, solicito al despacho, se imponga al accionante la sanción consagrada en el inciso 4 y del párrafo del artículo 206 del CGP.

V- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento la presente contestación en la Constitución Política de 1.991, en las normas del Código Civil sobre responsabilidad civil (en especial artículos 2341, 2356, 2357), las normas de tránsito aplicables en Colombia, las normas procesales del C.G.P ley 1564 de 2012, en la ley 100 de 1993, sus decretos reglamentarios y normas que la modifican, el decreto 1485 de 1994, el decreto 1011 de 2006, la ley 1751 de 2015 y en todas aquellas disposiciones constitucionales, legales, contractuales y las directrices jurisprudenciales que constituyen el marco jurídico con fundamento en el cual habrá de decidirse el presente litigio.

VI- PRUEBAS

1-RESPECTO A LAS PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE ACTORA

a-Respecto a las pruebas documentales aportadas en la demanda, me atengo a ellas en lo que respecta a su verdadero alcance probatorio conforme a las reglas del C.G.P. por lo cual solicito al Señor Juez que dichos documentos sean tenidos en cuenta sólo en lo que legal y jurisprudencialmente corresponda.

Sin embargo, advierto que el "croquis" e "informe ejecutivo FPJ-3 del 7/03/16, aportado por los demandantes, rendida por ALEX GARCIA LOPEZ, pido al despacho respetuosamente, **SE ORDENE LA CITACIÓN DEL Sr. ALEX GARCIA LOPEZ (servidor de policía judicial que realice e informe)** para que comparezca a la audiencia del artículo 373 CGP, con el fin de hacer la respectiva aclaración, y contradicción de su informe-dictamen judicial.

Igualmente, advierto que los documentos referidos no fueron aportados de forma completa toda vez que no incluye ninguno de los anexos que se refieren en dichos documentos:

- El informe ejecutivo FPJ-3 del 7/03/16 registra anexos FPJ1, FPJ3, FPJ-10, cadena de custodia. En su contenido (pag 2), referencia que se "realiza fotografía judicial, inspección del lugar y marcación de evidencias, se realiza plano topográfico con dispositivo scanner faro focus AD...", pero no se allega registro de los mismos.
- El croquis, manifiesta en su numeral 17. que el bosquejo topográfico se hizo digitalmente sin que se allegue el mismo.



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL, CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

2-PRUEBAS QUE SE SOLICITAN CON LA PRESENTE CONTESTACIÓN

I-Documentales que se aportan

1. Contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM-DNC.ARR-37-2013 celebrado entre COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A y EQUIRENT S.A.
2. Contrato suscrito entre COOMEVA MEDICINA PREPAGADA y Cesar Alfonso Mosquera Torres como operador CEM.
3. Perfil del cargo operador (a) CEM
4. Explicación respecto de hechos ocurridos el 6 de marzo de 2016 rendida por Cesar Alfonso Mosquera Torres a COOMEVA M.P del 7 de marzo de 2016
5. Explicación respecto de hechos ocurridos el 6 de marzo de 2016 rendida por Henry Paul Erazo Tombe a COOMEVA M.P del 7 de marzo de 2016
6. Constancia de radicación de derecho de petición ante la secretaria de tránsito a la espera de respuesta.

II- Documentales en poder de terceros - oficio.

Si bien el C.G.P en el numeral 10 del artículo 78 indica que no podrán solicitarse de oficio las pruebas que previamente puedan ser recaudadas por las partes (por ejemplo a través de derecho de petición), respetuosamente solicito a su despacho, considerar la presente petición de pruebas a través de oficios, puesto que COOMEVA M.P por ser una persona jurídica que no participó directamente en los hechos, no tienen acceso a la información del caso.

Así las cosas, solicito al despacho respetuosamente, se sirva oficiar a las siguientes entidades, respecto de las cuales informó la razón por la cual es de imposible obtención la información por parte de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA.

- 1-** Solicito oficiar la **CLINICA COLOMBIA** ubicada en la Calle Carrera 46 #9C-85 de la ciudad de Cali, para que con destino a este proceso se sirva allegar copia completa de la historia clínica del Sr. JHON JAIRO LASSO HERNANDEZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la cedula de ciudadanía 87.527.916. Igualmente, se solicita allegar a este despacho resultado de prueba de alcoholemia del paciente, en caso de que se hubiese realizado la misma.

Razón de la solicitud: Para Coomeva Medicina Prepaga, es imposible la obtención de dicha información de forma previa, puesto que la historia clínica legalmente está sometida a reserva, y ni siquiera a través de derecho de petición puede obtenerla, por lo cual la única forma de acceder a la misma es a través de Orden judicial.

- 2-** Solicito oficiar a la **SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE MUNICIPAL** ubicada en la Calle Cra. 1 #14-40 de la ciudad de Cali de Santiago de Cali con el ánimo de que aporte al presente proceso todos anexos, fotografías, videos, y levante topografico digital del CROQUIS realizado el día 6 de marzo de 2016, en las coordenadas geograficas Carrera 80 entre calle 13 y 6 (organismo de transito 76001000). Igualmente, para que que allegue anexos (registrados como FPJ1,FPJQ, FPJ-Q0, CADENA DE CUSTODIA), fotografías, videos, y levante topografico del informe ejecutivo FPJ3 de la policia judicial, caso No. 08721 (lugar de hecho: carrera 80 entre calles 13 y 6 reporte de fecja 7 de marzo de 2016) realizado por el Servidor de policia judicial Alez Garcia Lopez de la secretaria de transito.



Razón de la solicitud: Para Coomeva Medicina Prepagada, es imposible la obtención de dicha información de forma previa, puesto que no se encontró implicada en el accidente, y ni siquiera a través de derecho de petición puede obtenerla, por lo cual la única forma de acceder a la misma es a través de Orden judicial.

3- Solicito oficiar a la **SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE MUNICIPAL** ubicada en la Calle Cra. 1 #14-40 para que absuelva los siguientes interrogantes, que fueron radicados en la oficina de transito mediante derecho de petición, pero en atención a términos para la contestación de la demanda, no se ha obtenido respuesta por dicha entidad:

- 1- ¿Cuáles son los deberes de un peatón para cruzar una vía vehicular?
- 2- ¿Cuáles son las señales de tránsito que indican que un peatón puede cruzar una vía vehicular?
- 3- ¿En la ciudad de Cali existen señales de paso peatonal en las bajadas de los puentes vehiculares? ¿Cuáles?
- 3- ¿Para marzo de 2016, existía alguna señalización de cruce de peatones cerca al puente de la carrera 80 entre calles 13 y 6? Si había, ¿Dónde estaba ubicada?

Razón de la solicitud: Coomeva Medicina Prepagada una vez reviso en detalle la demanda, considero necesario presentar el derecho de petición a la secretaría, por los tiempos de traslado de la demanda, no alcanza a estar lista la respuesta, por ello se hace la solicitud del oficio.

4- Solicito oficiar a la **SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE MUNICIPAL** ubicada en la Calle Cra. 1 #14-40 para informe la dirección o lugar de contacto donde pueda ser ubicado ALEX GARCIA LOPEZ, servidor de la policía judicial de la secretaría de tránsito, con el ánimo de que el mismo sea citado a declarar en el presente proceso.

Razón de la solicitud: Para Coomeva Medicina Prepagada, es imposible la obtención previa de dicha información, puesto que los datos personales están sometida a reserva, siendo imposible para mi representada acceder a la misma excepto mediante Orden judicial.

5- Solicito oficiar a **MEDICINA LEGAL** ubicada en la Calle 4b #36-01, de la ciudad de Cali, Valle del Cauca, para que certifique si se tomó prueba de alcoholemia al cadáver del Sr. JHON JAIRO LASSO HERNANDEZ (q.e.p.d) quien en vida se identificó con la cedula de ciudadanía 87.527.916, y en caso positivo cual fue el resultado de la misma, y en caso negativo, indicar las razones por las cuales no se tomó esta prueba.

Razón de la solicitud: Para Coomeva Medicina Prepagada, es imposible la obtención de dicha información de forma previa, puesto que no se encontró implicada en el accidente, y ni siquiera a través de derecho de petición puede obtenerla, por lo cual la única forma de acceder a la misma es a través de Orden judicial.

III- Declaración de terceros.

De la manera más respetuosa, conforme a lo consagrado en el artículo 212 y 220 del C.G.P, solicito respetuosamente al Señor Juez, se sirva ordenar la práctica de la prueba testimonial que se solicita, y por consiguiente se cite a los siguientes personas que presenciaron directamente los hechos, testimonios considerados de suma importancia con el fin de determinar los hechos dentro del proceso y establecer la causa del daño, además de poder da fé sobre lo expresado en esta contestación.

Las personas citadas actuaran **en calidad de testigos técnicos**, por haber participado o conocido los hechos y tener conocimientos técnicos que interesan al proceso:

- 1- HENRY PAUL ERAZO TOMBE, médico CEM quien puede ser ubicado en la Calle 13 No. 57-50 de la Ciudad de Cali.
- 2- ALEX GARCIA LOPEZ, servidor de la policía judicial quien puede ser ubicado en la secretaría de transito de la ciudad de Cali (Calle Cra. 1 #14-40) o en la dirección que dicha entidad otorgue con tal efecto (solicitado por oficio).



LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

MAGISTER EN DERECHO "RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL, EXTRA CONTRACTUAL,
CIVIL Y DEL ESTADO". ESPECIALISTA EN "DERECHO PROCESAL CIVIL"
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
lfelipegg@gmail.com

Desde ya solicito respetuosamente al despacho, que una vez decretado los testimonios solicitados, con fundamento en el artículo 217 del C.G.P, se sirva ordenar la respectiva citación de los mismos, y se expidan los oficios respectivos, para que los profesionales aquí solicitados comparezcan a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 del CGP, y se les prevenga de las consecuencias de su inasistencia.

VII- PETICIÓN

1-Respetuosamente solicito al Señor Juez, con fundamento en la contestación de los hechos, las excepciones propuestas y las pruebas de ellas, se denieguen todas las pretensiones de la demanda, y se exonere de toda responsabilidad a mi representada.

2-Como consecuencia de la anterior declaración, y con fundamento en el artículo 365 del C.G.P, solicito se condene en costas y en agencias en derecho al parte demandante en favor de mi representada.

VIII- ANEXOS

Presento con esta contestación, los documentos que fueron relacionados en el acápite de pruebas documentales que se aportan.

IX- NOTIFICACIONES

Mí representada, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA, recibirá notificaciones en la en la Calle 13 No. 57-50 de la Ciudad de Cali, o en el correo electrónico: institucionalmp@coomeva.com.co.

El suscrito recibirá notificaciones en su despacho, o en la Carrera 116 No 18-10, de la Ciudad de Cali, o en el correo electrónico lfelipegg@gmail.com.

Respetuosamente,

LUIS FELIPE GIRALDO GÓMEZ

C.C. Nro. 75.095.094 de Manizales (Caldas)

T.P Nro. 137.042 del C.S de la J.

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

Señor (a) :

JUEZ DIECIOCHO CIVIL DEL CTO DE ORALIDAD DE CALI.

E.

S.

D.

Ref. Verbal por RC E

Dte. SANDRA MILENA GARCIA y otros .

Dda: COOMEVA y otros

Rad. 2019-0002

JUEZADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO CALI - VALLE	
RECIBIDO	
FECHA:	22 JUL 2019
FOYOS:	- 42-
HORA:	10:03 am
AS:	E-J

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ , abogado, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como mandatario especial del señor **CESAR ALFONSO MOSQUERA TORRES**; me permito dentro del término oportuno, contestar la demanda instaurada en su contra, en los siguientes términos:

A LOS HECHOS:

AL HECHO PRIMERO.- Se admite. Lamentablemente el peatón en estado de embriaguez, se atraviesa la vía indebidamente, por un lugar no permitido y es colisionado por el automotor conducido por mi representado.

AL HECHO DOS – Se admite, las lesiones fueron de gravedad y a la postre produjeron el desenlace que se manifiesta.

AL HECHO TERCERO. No es cierto. El peatón imprudentemente se pasa la vía de un lugar a otro, sin ninguna precaución, en alto estado de embriaguez y produce el resultado ya conocido.

AL HECHO CUARTO : Se admite pues se aporta certificado de tradición que acredita la propiedad en los términos que manifiesta.

AL HECHO QUINTO : No es un hecho. La consideración que realiza, corresponde a la descripción que la jurisprudencia ha realizado sobre las actividades peligrosas.

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

AL HECHO SEXTO : Nada de lo dicho corresponde a un hecho. Lo anterior me releva de dar respuesta.

AL HECHO SEPTIMO : No me consta. Son aspectos personales de quien los afirma, siendo de su resorte acreditarlos me atengo a lo probado.

AL OCTAVO : No es cierto. Son afirmaciones subjetivas carentes de soporte y argumentación fáctica que desconocen la realidad. Por el contrario , es el occiso quien en estado de embriaguez, alterada su capacidad sicomotora, elevando el riesgo propio de la circulación, imprudentemente se pasa de un lado a otro una vía de alto tráfico vehicular, por un lugar no habilitado para tal fin , trasgrediendo normas de tránsito que lo obligaban a tener un comportamiento acorde con el libre tránsito. Es decir, es la propia víctima la que produce su propio resultado.

AL NOVENO : Por tratarse de aspectos relativos a la intimidad personal, no me constan, dejando en manos de quien lo afirma , probar sus dichos, a lo cual me cino.

AL DECIMO : No me consta. El daño y el correlativo perjuicio , como lo afirma el propio apoderado judicial, es de su carga procesal. Por consiguiente a la parte activa le es de su cargo tal probanza.

AL DECIMO PRIMERO : Se admite. La fiscalía citada tiene a su cargo la investigación penal por el fallecimiento.

A LAS PRETENSIONES:

A LA PRIMERA : Me opongo. Es la víctima la que con su propio proceder causa su muerte, cuando transita por una vía pública en estado de ebriedad; amén de ello, pese a existir normas de tránsito que le indican al usuario de la vía la forma como debe desplazarse, el occiso se lanza a la vía por un lugar prohibido, a la salida de un puente vehicular, cuando metros atrás existe aún lugar habilitado para el tráfico de peatones.

A LA SEGUNDA : Me opongo. En los mismos términos en que formulo la anterior oposición, ratifico la presente.

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

A fin de refutar las pretensiones de la demanda, formulo las siguientes excepciones :

1. INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL:

"...PARA QUE RESULTE COMPROMETIDA LA RESPONSABILIDAD DE UNA PERSONA NATURAL O JURIDICA, A TITULO EXTRACONTRACTUAL, SE PRECISA DE LA OCURRENCIA DE TRES ELEMENTOS QUE LA DOCTRINA MAS TRADICIONAL IDENTIFICCA COMO "CULPA, DANO Y RELACION DE CAUSALIDAD ENTERE AQUELLAS Y ESTE"..."

El hecho causal se escinde o rompe cuando se dan tres fenómenos o causa ajena cuya imputabilidad no es de resorte del presunto responsable, así:

- (a) Hecho de la víctima, (b) fuerza mayor y caso fortuito, (c) Hecho de un tercero.**

1.1 CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA VICTIMA:

Como bien lo sostiene Manzini: "Los derechos no son más que los deberes cumplidos, a tal punto que se necesita principiar por estos para llegar a aquellos".

En otros términos, lo anterior significa el como un individuo como miembro social debe necesariamente ejercer sus derechos y actividades dentro del marco de restricciones que el estado le impone como arrecife de sus derechos individuales. Cada persona tiene, dentro de un estado social de derecho, un valor, en la medida en que contribuye a la realización de los fines que el estado se propuso, de allí que vivir socialmente invita a someterse dentro del libre albedrio a la disciplina que el estado le impone.

El comportamiento que sobre las vías públicas se exige al usuario de las mismas, tiene sus márgenes o limitaciones, dentro de los cuales se permite su desarrollo; de allí que ese derecho a circular libremente, debe por tanto desarrollarse del mismo respeto hacia los demás y condicionando su actuar, no solo a ese límite normativo, sino a las características objetivas y materiales de las vías, por lo que aquello en su momento se aportan o quebrantan los comportamientos diseñados para garantizar la seguridad en las vías, deben recibir sus sanciones o

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

en su defecto asumen las consecuencias de la exposición al riesgo o el daño sufrido.

Cualquiera que sea el tipo de responsabilidad, siempre debe existir una conducta activa omisiva del responsable. Del contrario ante la falta de tal supuesto no puede sostenerse la existencia de la responsabilidad.

Tanto como física como jurídicamente, el hecho no es atribuible a ningún de los demandados. La naturaleza de los hechos muestra fehacientemente que si bien es cierto el accidente ocurrió, no por ello puede predicarse que tal circunstancia haya sido provocada por activa o pasivamente por ella.

Frente al asunto en concreto. Emerge a simple vista el actuar culposos de la víctima , pues como se reitera, en estado de embriaguez se desplazaba por una vía pública de gran circulación vehicular, desatendiendo la lógica del comportamiento humano, pasando por alto su deber cuidado específico ; allende a que hace el paso de la vía que tiene seis carriles, tres por cada calzada, en donde no estaba habilitado el paso de peatones

El artículo 55 del C.N.T, dispone:

"Comportamiento del conductor , pasajero peatón: 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 cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables ... (Subrayado fuera de texto).

Artículo 57 , ibídem: **Circulación peatonal . El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando el peatón requiera cruzar una vía vehicular lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo.**

Art. 58, ejusdem: **Prohibición a los peatones. Los peatones no podrán invadir la zona destinada al tránsito de vehículos.**

(...)

Cruzar por sitios no permitidos.

(...).

Calle 8 No. 3-14, Oficina 702, Cámara de Comercio de Cali, teléfonos: 8899304 - 3155580041, Email: jomero@emcali.net.co; asintesas@gmail.com

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

**Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.
Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en
donde existen paso peatonales.**

Los hechos dan cuenta que el peatón , hoy occiso, en maniobras contrarias al deber cuidado específico, por un lugar no permitido para el tránsito de peatones, cuando unos metros anteriores existía y existe aún una bocacalle, se lanzó y cruzo la vía invadiendo la zona de desplazamiento de los automotores, poniendo en peligro su propia integridad física, en estado de embriaguez, tristemente produjo su propia muerte.

Reza el aforismo latino **Nemo admittitur aut auditur propiam turpitudinem allegans**. Nadie es admitido u oído alegando su propia torpeza. Por ello, pretender el reconocimiento de responsabilidad en un tercero, cuando la misma reposa llanamente en cabeza de la propia víctima, resulta ajeno al derecho. Es la víctima, la única responsable del accidente, como también la causante de su propio dano, de allí que pretender que los demandados asuman la obligación de indemnizar un perjuicio es exótico y no corresponde a obligación alguna en cabeza de la parte pasiva sino que el propio accionante debe asumir.

En conclusión, el hecho generador de lo ocurrido viene precedido de una acción de la propia víctima en donde por su propia torpeza, imprudencia, violación de normas de tránsito, en una puesta en riesgo mayor en una actividad debidamente reglada como la que nos ocupa, ocasiono el resultado. Todo muestra que se trató de un hecho ajeno y motivado por razones atribuibles a su conjunto a la propia víctima.

2. CONCURRENCIA O COMPENSACION DE CULPAS

De manera subsidiaria a la única excepción de fondo, formulo la presente en el evento que la misma no prospere, la cual fundo en los siguientes argumentos:

Para aquellos eventos en los que concurrían en la conducta dañosa, tanto el autor como el damnificado, en la reproducción del daño, al tenor del artículo 2357 del cc, se establece una premisa legal, según la cual la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se ha expuesto a él imprudentemente; lo que tradicionalmente se ha entendido como compensación de culpas.

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

La culpa no tiene necesariamente un nacimiento en el proceder exclusivo de la víctima o de su victimario; en ciertas ocasiones su origen dimana en la concurrencia de ambos, generándose una concausalidad, lo cual genera que el demandado no pueda ser obligado en su totalidad de resarcir el perjuicio, si con ocasión solo contribuyo a su producción.

Tanto la jurisprudencia, como la doctrina, son unánimes en afirmar que la gente está obligado a adoptar las medidas idóneas para evitar el daño, comprendiendo en ellas medidas determinadas por las normas que regulan el ejercicio de la actividad.

Tratándose de asuntos como el que nos convoca, es preciso señalar que no sólo se trata de una actividad reglada, que como usuario de la vía está obligado a respetar y acatar las normas de tránsito; además, que por lógicas razones, no se puede desplazar una persona en estado de ebriedad por una vía pública, pues naturalmente ello implica una alteración de la condición sicomotora, lo que conlleva que el usuario desatienda la realidad que enfrenta.

3. INEXISTENCIA Y COBRO EXCESIVO DEL DANO:

De distinto estirpe son los presuntos perjuicios que se pretende causados naturalmente o que implica su existencia.

El reconocimiento de los perjuicios que se argumenta causados, impone condiciones para su viabilidad y reconocimiento. De tal forma que no dadas o presentada esas condiciones, resulta inviable su reconocimiento.

El daño debe reunir una serie de características, entre ellas el que sea cierto, actual e indemnizable. Ser cierto implica tener la certeza de su existencia, es decir su materialidad, en donde la prueba del mismo debe surgir. A lo cual no escapa ídem la cuantía.

Ser actual con lleva ser producido, es decir coexistir con su reclamo.

El perjuicio descansa, en situaciones ciertas, reales, cuya existencia corresponde al momento del hecho dañoso, presupuestos que coincidentes en el tiempo, permitan establecer con razón, que existan perjuicios.

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

Descendiendo al asunto en estudio se constata que los reclamantes judiciales, injustificadamente pretende una indemnización derivada de un supuesto por perjuicios de diversa naturaleza que no tienen reconocimiento, no solo por su existencia, cuando no por su cuantía.

Sea lo primero señalar que la jurisprudencia de la sala de casación de la Corte Suprema justa, fija como antecedentes jurisprudencial, de sumo rigor para los juzgadores inferiores, pautas en la fijación de perjuicios de toda índole, totalmente disimiles de los que propone la parte actora. De tal manera que siguiendo dichas directrices, los jueces tiene la obligación de acoger tales precedentes, salvo que se aparten de los mismos, casi en el cual tienen el deber jurídico de sustentar en debida forma las razones de lo mismo. Atendiendo lo anterior, ya la jurisprudencia del órgano de cierre de esta jurisdicción, ha expresado en diversas oportunidades, los parámetros en lo que los jueces deben valorar y tasar los perjuicios.

En relación a los extramatrimoniales, tanto morales, y por la vida en relación, ídem no corresponden a lo solicitado y los mismos no surgen per se, su concesión y cuantificación, surge de los elementos de prueba que se acopien estando sometidos entonces a que se pruebe.

4. LA INNOMINADA.

Sírvase de manera oficiosa, tener como prueba todo hecho que debidamente probado constituya medio exceptivo, tal como lo dispone el artículo 282 del C.G.P, cuya filosofía está orientada a la búsqueda de la verdad real sobre la formal y donde los poderes oficiosos del juez confirman que lo prioritario no es la intitulación de la excepción, sino los hechos o pruebas que la configuran.

PRUEBAS SOLICITADAS :

INTERROGATORIO DE PARTE:

Citar y hacer comparecer a los accionantes de condiciones civiles conocidas por el despacho, a efectos que dentro de la audiencia inicial o en su defecto en la de instrucción y juzgamiento, absuelvan interrogatorio a instancia de parte que de manera verbal o por escrito le formularé sobre los hechos y pretensiones de su demanda.

DOCUMENTALES:

JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

1. Oficiar a el INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES REGIONAL SUROCCIDENTE, con el fin de remitan tanto la necropsia como los resultados de las pruebas de toxicología y sustancias sicotrópicas, realizado al occiso JHON JAIRO LASSO HERNANDEZ, identificado con la cc 87.572.916, cuyo fallecimiento ocurrió en esta ciudad el día 7 de marzo de 2016, informe pericial de necropsia 2016010176001000608.

El fin de dicha solicitud es probar el estado de embriaguez que tenía el occiso al momento del accidente.

2. Oficiar a la fiscalía 15 seccional de Cali, con el fin de remitan copia de la evidencia física, álbum fotográfico, levantamiento topográfico y demás obtenidos como material probatorio que reposan en la carpeta de investigación por el punible de homicidio, radicación 2016-08721.

El fin es obtener todo lo recaudado el día de los hechos por la autoridad de transito que intervino como policía judicial, pruebas que resultan de suma importancia para encontrar la verdad.

3. 27 fotografías tomadas al lugar de los hechos, tanto por la autoridad de tránsito que intervino en el insuceso, como por mi representado en el presente asunto.

PERICIAL :

1. Que el **INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES REGIONAL SUROCCIDENTE**, a través de perito en toxicología, establezca el grado de embriaguez que presentaba el occiso **JHON JAIRO LASSO HERNANDEZ**, identificado con la cc 87.572.916, cuyo fallecimiento ocurrió en esta ciudad el día 7 de marzo de 2016, informe pericial de necropsia 20160101760010006; e igualmente cualifique en qué nivel se encontraba afectada la capacidad sicomotora del peatón.

2. En razón a que el término que otorga la Ley para contestar la demanda, resulta insuficiente para presentar un informe pericial de reconstrucción de accidente, toda vez que los peritos en física requieren las probanzas que cursan en la carpeta de la investigación penal por homicidio y luego de ello elaborar su dictamen; solicito conceder un término prudencial para que una vez la fiscalía entregue la información probatoria necesaria, se realice el dictamen pertinente y se pueda hacer valer ante su despacho.

Calle 8 No. 3-14, Oficina 702, Cámara de Comercio de Cali, teléfonos: 8899304 - 3155580041, Email: jomero@emcali.net.co; asintesas@gmail.com

9
134
JOHN MENDEZ RODRIGUEZ

Abogado

La relevancia de dicho dictamen pericial radica en que con su introducción se tendrán mejores elementos de prueba, pues incorporado en él viene un estudio en física que analiza distintos factores de lo sucedido, entre otros la mecánica de la colisión, análisis cinemático, conclusiones.

TESTIMONIAL:

Se sirva ordenar el testimonio del señor HENRY PAUL ERASO TOMBE, identificado con la cc 16.792.737, residente en la carrera 44 No 13ª 18 de esta ciudad, testigo presencial de los hechos, quien declarará sobre todo aquello que le conste de lo sucedido.

ANEXOS

Constancia del derecho de petición presentado, tanto a la fiscalía seccional 15 de Cali, como al INSTITUTO REGIONAL DE MEDICINA LEGAL, frente a la prueba documental solicitada.

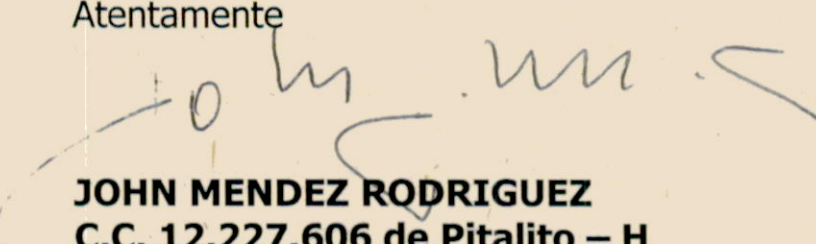
27 Fotografías tomadas al lugar de los hechos.

NOTIFICACIONES :

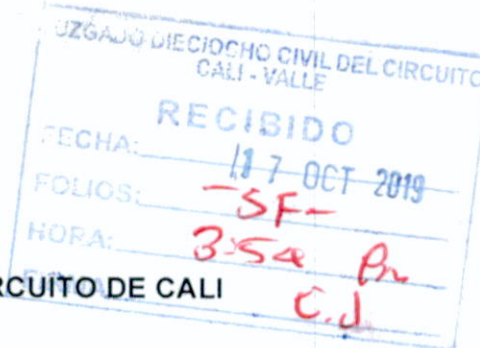
Las personales las recibiré en la calle 8 No. 3-14, oficina 702, edificio cámara de comercio de Cali.

Las de mi representada en el domicilio indicado en el llamamiento en garantía.

Atentamente



JOHN MENDEZ RODRIGUEZ
C.C. 12.227.606 de Pitalito – H
T.P. 67.526 del C S de la Judicatura



Señores

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

Referencia: Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual de Sandra Milena García Ramírez y otros vs. Allianz Seguros S.A. y otros.

Radicación: 76001-31-10-3018-2019-00002-00.

NICOLÁS LOAIZA SEGURA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.107.101.497, abogado titulado y en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 325.294 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado sustituto de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, tal como se encuentra acreditado en el expediente, procedo de manera respetuosa a contestar la demanda de Responsabilidad Civil Extracontractual promovida por Sandra Milena García Ramírez y otros, en contra de Allianz Seguros S.A. y otros, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hacen en el presente escrito, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su Despacho, de conformidad con lo que se consigna a continuación:

CONSIDERACIONES PRELIMINARES

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO

En este punto, resulta oportuno rememorar el contenido literal del artículo 278 del Código General del Proceso:

"(....) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

- 1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.*
- 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.*
- 3. **Cuando se encuentre probada** la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la **prescripción extintiva** y la carencia de legitimación en la causa. (Negritas por fuera del texto original).*

A su vez, es necesario recordar que el artículo 1081 del Código de Comercio, indica un régimen especial para la prescripción de las acciones que derivan del contrato de seguro, e indica, asimismo, el cómputo de los términos. Su contenido literal es del siguiente tenor:

Artículo 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. (Negritas ajenas al texto original).

En efecto, el último precepto normativo señala los parámetros para determinar el momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, diferenciando entre el momento en que el interesado, quien deriva un derecho del contrato de seguro, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en la prescripción ordinaria, y el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria. Se destaca, entonces, el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria, pues en tanto en la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, en la segunda no.

En cuanto a la interpretación de las expresiones “*hecho que da base a la acción*” y “*momento en que nace el derecho*” la Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades ha señalado que no son diversos los alcances, pues se trata de significar con distintas palabras la misma idea; una y otra se refieren a la ocurrencia del siniestro¹:

En el contrato de seguros la prescripción tiene ciertas reglas especiales, contenidas básicamente en el artículo 1081 del Código de Comercio, la cual puede ser ordinaria o extraordinaria.

La primera «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» (inc. 2º); mientras que la otra «será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho» (inc. 3º); términos que «no pueden ser modificados por las partes» (inc. 4º).

En torno al alcance que la jurisprudencia ha dado a las expresiones «tener conocimiento del hecho que da base a la acción» y «desde el momento en que nace el respectivo derecho», empleadas por la citada norma para las dos formas

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Cas. Civ., Sentencia SC130-2018, radicación número 11001-31-03-031-2002-01133-01, de 12 de febrero de 2018, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

prescriptivas; reiteró la Corte en sentencia de casación civil de 12 de febrero de 2007²:

*...comportan 'una misma idea'³, esto es, que **para el caso allí tratado no podían tener otra significación distinta que el conocimiento (real o presunto) de la ocurrencia del siniestro, o simplemente del acaecimiento de éste, según el caso, pues como se aseveró en tal oportunidad 'El legislador utilizó dos locuciones distintas para expresar una misma idea'**". En la misma providencia esta Sala concluyó que **el conocimiento real o presunto del siniestro era "el punto de partida para contabilizar el término de prescripción ordinario"**, pues, como la Corte dijo en otra oportunidad⁴, no basta el acaecimiento del hecho que da base a la acción, sino que por imperativo legal **"se exige además que el titular del interés haya tenido conocimiento del mismo efectivamente, o a lo menos, debido conocer este hecho, momento a partir del cual ese término fatal que puede culminar con la extinción de la acción 'empezará a correr' y no antes, ni después"**.*

Por su parte, el artículo 1131 del C. Co. preceptúa:

"Artículo 1131. 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".

La H. Corte Constitucional en Sentencia C-388 de 23 de abril de 2008, por medio de la cual declaró exequible el artículo 1131 del Código de Comercio, se pronunció en relación la prescripción del contrato de seguros en materia de responsabilidad civil en los siguientes términos: *"Y, no siendo igual la posición jurídica del asegurado y de la víctima en el contrato de seguro de responsabilidad, explica por qué en la disposición contenida en el artículo 1131 del Código de Comercio, el legislador no hubiera estado obligado a darles un trato igual respecto del momento a partir del cual comienza a correr el término de prescripción. En efecto, la norma dispuso que, una vez ocurrido el siniestro, a partir de dicha fecha correrá la prescripción respecto de la víctima, y frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial, diferencia de trato que no es contraria a la Constitución."*

Descendiendo al caso concreto, tenemos que el **25 de agosto de 2016** los hoy demandantes, por conducto de apoderado judicial, presentaron ante Allianz Seguros S.A. una solicitud a través de la cual pretendían el reconocimiento de perjuicios de orden material e inmaterial, presuntamente causados como consecuencia del hecho que dio origen al

² Exp. No. 68001-31-03-001-1999-00749-01; reiterada en la citada SC 04-04-2013.

³ La Corte citó en dicha oportunidad la sentencia de 7 de julio de 1977, G.J. CLV, p. 139.

⁴ Sent. Cas. Civ. de 18 de mayo de 1994, Exp. No. 4106, G.J. t. CCXXVIII, p. 1232.

presente litigio, lo cual pone de manifiesto que para la referida fecha, el extremo actor tenía pleno conocimiento de la existencia de la póliza expedida mi representada, y por lo mismo, a partir de ese momento, empezó a correr el término de dos años, aludido en la normatividad en cita y que concluyó, por tanto, el **25 de agosto de 2018**.

A pesar de lo anterior, la demanda que nos ocupa, promovida en contra de mi representada, solo fue radicada hasta el **19 de diciembre de 2018**, sin que el extremo actor se haya visto impedido a lo contrario por fuerza mayor o caso fortuito, o por cualquier circunstancia distinta a su voluntad, sin embargo, para ese momento como surge palmario, ya había fenecido el término bienal, provocándose por este hecho, el fenómeno de prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente al Despacho que con fundamento en los argumentos expuestos, profiera **Sentencia anticipada parcial**, en el sentido de desvincular a Allianz Seguros S.A. de este pleito.

FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Frente al hecho número 1: a pesar de que a mi representada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, dado que no tuvo injerencia ni participación alguna en la producción del mismo, a partir del Informe Policial de Accidente de Tránsito que obra en el expediente, es cierto que el 06 de marzo de 2016, ocurrió un accidente de tránsito en la carrera 80 entre las calles 13 y 6 de la ciudad de Cali, en el que se vio involucrado el vehículo HPM155, conducido por César Alfonso Mosquera Torres y el peatón Jhon Jairo Lasso Hernández, en el que se produjo el lamentable deceso del último de los nombrados.

No obstante, y respecto al supuesto atropellamiento de Lasso Hernández por parte del conductor del referido automotor, es necesario señalar que en el Informe Ejecutivo FPJ3 se consignó de manera literal:

*LA CRA 80 ESTÁ DIVIDIDA POR UN CANAL DE AGUAS LLUVIAS, APROXIMADAMENTE A 200 MTS EXISTE UN PUENTE SOBRE EL CANAL QUE SE USA PARA EL PASO DE LOS PEATONES, **EL OTRO PASO UTILIZADO POR LOS PEATONES ES EL SEPARADOR DONDE TERMINA EL DESCENSO DEL PASO ELEVADO Y SE INICIA EL CANAL DE AGUAS LLUVIAS Y ERA EL QUE PRETENDÍA UTILIZAR EL OCCISO** SEGÚN LAS EVIDENCIAS ENCONTRADAS EN LA VÍA.* (Resaltado ajeno al texto original).

Según lo transcrito, la siguiente corresponde a la zona que pretendía atravesar el nombrado:



Sin embargo, tal como se observa, “el separador donde termina el descenso del paso elevado y se inicia el canal de aguas lluvias” **no constituye una zona de paso peatonal** en los términos definida por el Código Nacional de Tránsito Terrestre, en su artículo 2:

Paso peatonal a desnivel: Puente o túnel diseñado especialmente para que los peatones atraviesen una vía.

*Paso peatonal a nivel: Zona de la calzada **delimitada por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones.** (Negritas propias).*

En efecto, en la dirección indicada en el Informe FPJ3 no existe ningún puente o túnel destinado al tránsito de peatones, ni se encuentra distinción o marca especial sobre la vía que indique el cruce permitido del peatón.

Así las cosas, el material probatorio que obra en el expediente demuestra con suficiencia que la víctima se expuso por su propia cuenta a la materialización del riesgo, por lo que es inexistente la relación de causalidad entre el daño que se alega y la conducta de la parte pasiva, pues esta no tuvo incidencia en la producción del hecho.

Frente al hecho número 2: no me consta de manera directa que el señor Lasso Hernández haya sido trasladado a la Clínica Colombia, sin embargo, a partir del Informe Pericial de Necropsia No. 2016010176001000608, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Cali, se tiene que en efecto, el nombrado ingresó sin signos vitales a la referida institución.

Frente al hecho número 3: no es cierto. De manera textual, la hipótesis del mentado IPAT remite al Informe FPJ03, no obstante, es necesario señalar que dichas hipótesis corresponden a una mera posibilidad de las circunstancias en que ocurrió el accidente, pero no constituyen un juicio por el cual pueda atribuirse responsabilidad sin que antes sean efectivamente corroboradas las supuestas condiciones en las que se desarrolló el hecho.

Lejos de ser una prueba pertinente y conducente para demostrar la responsabilidad que se pretende atribuir al conductor del vehículo HPM155, la hipótesis que se plantea en los

aludidos informes tiene como propósito realizar programas de prevención, estudios de seguridad vial y en general, que con la información allí suministrada se pueda identificar la causa de mayor incidencia en los accidentes de tránsito, pero no que con base en ella se condene o se absuelva de la responsabilidad que asiste o no a los involucrados.

En otras palabras, a pesar de la descripción contenida en las observaciones del Informe Policial de Accidente de Tránsito, esta no puede tomarse como prueba suficiente para imputar al señor Mosquera Torres, y en consecuencia a la parte pasiva, la ocurrencia del accidente de tránsito en que se vio involucrado, pues se reitera que tal hipótesis contiene tan solo una posibilidad, completamente susceptible de ser controvertida.

Pero en todo caso, y como arriba se anotó, el mentado informe revela que Lasso Hernández pretendía realizar un cruce por una vía destinada exclusivamente al tránsito vehicular, de manera que se expuso consciente e imprudentemente al daño que hoy se alega y por lo tanto, es el agente que causó efectivamente el accidente.

Frente al hecho número 4: frente a las manifestaciones de este hecho, procedo a pronunciarme así:

No me consta de manera directa lo afirmado por el extremo actor sobre la propiedad del vehículo HPM155, sin embargo, a partir del Certificado de Tradición No. 1128267, se observa que efectivamente, para la fecha de ocurrencia de los hechos el referido automotor era de propiedad de Equirent S.A.

En lo que concierne a mi representada, es necesario aclarar que si bien Allianz Seguros S.A. expidió la Póliza No. 021859484/406, cuya vigencia comprendía entre el 03 de diciembre de 2015 y el 02 de diciembre de 2016, no es posible afectar dicho contrato de seguro, como quiera que en el presente caso operó la prescripción extintiva contenida en el artículo 1081 del Código de Comercio, que a su tenor literal reza:

Artículo 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. (Negritas por fuera del texto original).

Descendiendo al caso concreto, tenemos que el **25 de agosto de 2016** los hoy demandantes, por conducto de apoderado judicial, presentaron ante Allianz Seguros S.A. una solicitud a través de la cual pretendían el reconocimiento de perjuicios de orden material

e inmaterial, presuntamente causados como consecuencia del hecho que dio origen al presente litigio, lo cual pone de manifiesto que para la referida fecha, el extremo actor tenía pleno conocimiento de la existencia de la póliza expedida mi representada, y por tanto, a partir de ese momento, empezó a correr el término de dos años, aludido en la normatividad en cita y que concluyó, por tanto, el **25 de agosto de 2018**.

A pesar de lo anterior, la demanda que nos ocupa, promovida en contra de mi representada, solo fue radicada hasta el **19 de diciembre de 2018**, sin que el extremo actor se haya visto impedido a lo contrario por fuerza mayor o caso fortuito, o por cualquier circunstancia distinta a su voluntad, sin embargo, para ese momento como surge palmario, ya había fenecido el término bienal, provocándose por este hecho, el fenómeno de prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro.

Frente al hecho número 5: no es un hecho, corresponde a una apreciación del apoderado judicial de la parte actora, pero en todo caso, resulta importante memorar que es imprescindible, para la imputación de la aludida responsabilidad, que exista un nexo causal entre el daño que se alega y el ejercicio de la actividad peligrosa, no obstante, en el caso que hoy nos ocupa, ninguna prueba conduce a la certeza sobre la necesaria relación de causalidad entre los perjuicios presuntamente sufridos por la parte actora y la conducta desplegada por la pasiva, consecuencia de lo cual, es imposible endilgar la responsabilidad que se pretende.

Frente al hecho número 6: no es un hecho, corresponde a una apreciación del apoderado judicial de la parte actora, frente a lo cual, en cualquier evento, es importante señalar que no es cierto que el extremo actor tenga a su cargo únicamente la prueba del supuesto daño. En palabras de la Corte Suprema de Justicia: *"para que el autor del [accidente] sea declarado responsable de su producción, sólo le compete [refiriéndose a la víctima] demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio"*, dado que la presunción consagrada en el artículo 2356 del Código Civil, solo releva al demandante de la carga de probar la culpa⁵.

Frente al hecho número 7: no me consta lo manifestado en este hecho, por ser completamente ajeno a mi representada y corresponder a aspectos íntimos de los actores, sin embargo, dicha circunstancia corresponde al fondo del litigio y por tanto, deberá la parte demandante acreditar todos los supuestos fácticos invocados, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 167 del Estatuto Procesal vigente.

Frente al hecho número 8: no me consta lo manifestado respecto al perjuicio que presuntamente sufrió el grupo familiar de Jhon Jairo Lasso Hernández, por corresponder a la esfera íntima de la parte actora. Sin embargo, no es cierto y ninguna prueba obrante en el expediente, logra acreditar de manera fehaciente la presunta imprudencia, impericia,

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018, radicación 11001 3103 032 2011 00736 01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

negligencia o descuido de Mosquera Torres, como supuesta causa del accidente de tránsito del 06 de marzo de 2016; todo lo anterior corresponde al fondo del litigio y en consecuencia, deberá el extremo actor acreditar los presupuestos fácticos que indica, en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso.

Frente al hecho número 9: frente a las manifestaciones de este hecho, procedo a pronunciarme así:

En primera medida, debe señalarse que a pesar de que a mi representada no le consta de manera directa lo manifestado respecto a la supuesta compañera permanente de Lasso Hernández, lo cierto es que a partir de los documentos anexos al escrito demandatorio, se tiene que en efecto el nombrado fue el compañero permanente de Sandra Milena García Ramírez. Por otra parte, se resalta que también se adjuntó al texto introductorio, los Registros Civiles de Nacimiento de Santiago Lasso García y Ana Sofía Lasso García, quienes ostentan, presuntamente, la calidad de hijos de los primeros de los nombrados.

Finalmente, y por ser parte de la esfera íntima del extremo actor, nada me consta sobre la supuesta afectación moral que sufrieron Santiago y Ana Sofía Lasso García.

Frente al hecho número 10: no me consta lo manifestado en este hecho, por ser completamente ajeno a mi representada y corresponder a aspectos íntimos de los actores, sin embargo, dicha circunstancia corresponde al fondo del litigio y por tanto, deberá la parte demandante acreditar todos los supuestos fácticos invocados, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 167 del Estatuto Procesal vigente.

Frente al hecho número 11: no me consta ninguna de las actuaciones que se hayan surtido o que se surtan actualmente ante la Fiscalía 15 Seccional Vida Cali.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, dado que en primer lugar, mi representada no está llamada a responder por la eventual condena que se profiera en contra del extremo pasivo, como quiera que, de conformidad con los presupuestos jurídicos y fácticos que han sido enunciados en líneas precedentes, en el presente caso operó el fenómeno de prescripción extintiva de la acción derivada del contrato de seguro, y en segundo lugar, porque en todo caso, no se estructuraron los elementos configurativos de la responsabilidad civil que se pretende atribuir a quienes integran la pasiva de esta acción. De modo que, evidenciándose que no se constituyen las premisas fácticas ni jurídicas necesarias para endilgar responsabilidad a Allianz Seguros S.A. me opongo a la prosperidad de todas las pretensiones, refiriéndome puntualmente así:

Frente a la pretensión número 1: me opongo a la declaratoria de responsabilidad civil en contra del extremo pasivo, por la ocurrencia del accidente de tránsito del 06 de marzo de 2016, como quiera que no existen simultáneamente los elementos necesarios para que se configure dicha responsabilidad; efectivamente, del acervo probatorio que obra en el

expediente, resulta evidente que no se acredita con suficiencia la indispensable relación de causalidad entre el daño alegado por los demandantes y la conducta presuntamente desplegada por la parte pasiva, dado que por el contrario, fue el propio hecho de la víctima el que tuvo capacidad e idoneidad para producir el hecho, como pasa a exponerse en detalle:

En el Informe Ejecutivo FPJ3 se consignó de manera literal:

LA CRA 80 ESTÁ DIVIDIDA POR UN CANAL DE AGUAS LLUVIAS, APROXIMADAMENTE A 200 MTS EXISTE UN PUENTE SOBRE EL CANAL QUE SE USA PARA EL PASO DE LOS PEATONES, EL OTRO PASO UTILIZADO POR LOS PEATONES ES EL SEPARADOR DONDE TERMINA EL DESCENSO DEL PASO ELEVADO Y SE INICIA EL CANAL DE AGUAS LLUVIAS Y ERA EL QUE PRETENDÍA UTILIZAR EL OCCISO SEGÚN LAS EVIDENCIAS ENCONTRADAS EN LA VÍA. (Resaltado ajeno al texto original).

Según lo transcrito, la siguiente corresponde a la zona que pretendía atravesar el nombrado:



Sin embargo, tal como se observa, "el separador donde termina el descenso del paso elevado y se inicia el canal de aguas lluvias" **no constituye una zona de paso peatonal** en los términos definida por el Código Nacional de Tránsito Terrestre, en su artículo 2:

Paso peatonal a desnivel: Puente o túnel diseñado especialmente para que los peatones atraviesen una vía.

*Paso peatonal a nivel: Zona de la calzada **delimitada por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones.** (Negritas propias).*

En efecto, en la dirección indicada en el Informe FPJ3 no existe ningún puente o túnel destinado al tránsito de peatones, ni se encuentra distinción o marca especial sobre la vía que indique el cruce permitido del peatón.

Así las cosas, es claro que la responsabilidad del accidente estuvo de manera exclusiva en Jhon Jairo Lasso Hernández, puesto que ejecutó el único acto que tuvo capacidad para provocar de manera efectiva el suceso, razón por la cual, no existe ninguna relación de causalidad entre ello y la conducta desplegada por César Alfonso Mosquera Torres, en calidad de conductor del vehículo HPM155.

Pero adicional a lo anterior, y solo si en gracia de discusión prosperara dicha pretensión, es necesario señalar en lo que concierne a mi representada, que si bien es cierto esta expidió la Póliza No. 021859484/406, vigente entre el 03 de diciembre de 2015 y el 02 de diciembre de 2016, las acciones en su contra se encuentran prescritas, dado que, como se anotó, el **25 de agosto de 2016** los hoy demandantes, por conducto de apoderado judicial, presentaron ante Allianz Seguros S.A. una solicitud a través de la cual pretendían el reconocimiento de perjuicios de orden material e inmaterial, presuntamente causados como consecuencia del hecho que dio origen al presente litigio, lo cual pone de manifiesto que para la referida fecha, el extremo actor tenía pleno conocimiento de la póliza en comento y por lo mismo, a partir de ese momento empezó a correr el término de dos años, aludido en el artículo 1081 del Código de Comercio y que concluyó, por tanto, el **25 de agosto de 2018**, a pesar de ello, la demanda que nos ocupa solo fue radicada hasta el **19 de diciembre de 2018**.

Frente a la pretensión número 2: corolario de lo anterior, el extremo pasivo, y específicamente mi procurada, no pueden obligarse a responder por los perjuicios presuntamente sufridos por el extremo actor, por el accidente del 06 de marzo de 2016, dado que, por una parte, no concurrieron los elementos configurativos de la responsabilidad civil que se persigue, y por tanto, está llamada al fracaso cualquier acción que con base en dicho hecho persiga una indemnización. Pero además, y dado que prescribieron las acciones en contra de Allianz Seguros S.A., es inexistente la obligación indemnizatoria de la nombrada compañía de seguros. En efecto, y como ampliamente se ha explicado, la acción que hoy nos ocupa se interpuso cuando ya había concluido el término para proponer la misma, razón por la cual no ha nacido y no podrá nacer, obligación a cargo de Allianz Seguros S.A., y en consecuencia, me opongo a que se condene a la pasiva al reconocimiento de los perjuicios pretendidos por la parte actora, a los que procedo a pronunciarme de manera específica, así:

A) POR PERJUICIOS MORALES: me opongo al reconocimiento y pago de la suma global de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, reclamados por este concepto, como quiera que, en primera medida, no existe responsabilidad civil en cabeza de los demandados, de la cual derive obligación indemnizatoria alguna en favor del extremo actor. Pero adicional a lo anterior, las sumas pedidas son abiertamente desproporcionadas, y contrarían los lineamientos jurisprudenciales previstos para el fin, dado que la Corte Suprema de Justicia⁶ ha accedido a sumas equivalentes a sesenta millones de pesos

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC665 de 07 de marzo de 2019.

(\$60.000.000), en supuestos fácticos similares a los invocados en la presente acción, para reconocerse únicamente en favor de quien fuere compañero permanente e hijos de la víctima, de manera que es inadmisibile considerar que podría accederse a una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

En todo caso, bajo ninguna hipótesis mi procurada podrá salir a responder por las pretensiones del escrito introductorio, como quiera que las acciones en su contra se encuentran prescritas.

B) POR DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN: me opongo al reconocimiento y pago de la suma global de trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, reclamados por este concepto, como quiera que, en primera medida, no existe responsabilidad civil en cabeza de los demandados, de la cual derive obligación indemnizatoria alguna en favor del extremo actor. Pero adicional a lo anterior, las sumas pedidas son abiertamente desproporcionadas, y contrarían los lineamientos jurisprudenciales previstos para el fin, dado que la Corte Suprema de Justicia⁷ ha accedido a sumas equivalentes a treinta millones de pesos (\$30.000.000), en supuestos fácticos similares a los invocados en la presente acción, para reconocerse únicamente en favor de quien fuere compañero permanente e hijos de la víctima, de manera que es inadmisibile considerar que podría accederse a una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

En todo caso, bajo ninguna hipótesis mi procurada podrá salir a responder por las pretensiones del escrito introductorio, como quiera que las acciones en su contra se encuentran prescritas.

C) POR PERJUICIO ADICIONAL: me opongo decididamente al reconocimiento del supuesto "*perjuicio adicional*", dado que atenta abiertamente con la institución resarcitoria proveniente de la responsabilidad civil, puesto que en ningún caso puede permitirse un reconocimiento doble proveniente de un mismo perjuicio y que genere, consecuentemente, un enriquecimiento injustificado. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia⁸ ha dicho:

(...) compete al juez cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material ora inmaterial, que el demandante haya acreditado.

*Para tal efecto, la regla establecida por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, dispone que "(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de **reparación integral y equidad** y observará los criterios técnicos actuariales (...)" (se resalta).*

*La anterior supone, de un lado, el deber jurídico de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes de la víctima, **al punto de regresarla a una situación idéntica o menos parecida al momento anterior a la ocurrencia del***

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SC665 de 07 de marzo de 2019.

⁸ Corte Suprema de Justicia Sala Cas. Civ. Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018.

hecho lesivo; y de otro, la limitación de no excederse en tal reconocimiento pecuniario, porque la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento.
(Negritas por fuera del texto original).

En ese orden de ideas, es abiertamente improcedente la pretensión aquí indicada, dado que carece totalmente de fundamento jurídico y fáctico y, sobre todo, porque persigue un enriquecimiento injustificado, bajo la indemnización de perjuicios que pudieron ser ya reconocidos en sus respectivas modalidades.

D) POR PERJUICIOS MATERIALES: me opongo de manera rotunda al reconocimiento de la suma de quinientos veintitrés millones novecientos dieciséis mil cuatrocientos siete pesos (\$523.916.407), reclamados en la modalidad de lucro cesante, como quiera que, en primera medida, no existe responsabilidad civil en cabeza de los demandados, de la cual derive obligación indemnizatoria alguna en favor del extremo actor.

Pero además, solo si en gracia de discusión el Despacho profiriera un fallo adverso a los intereses de la pasiva, es necesario poner de presente que es abiertamente improcedente la solicitud de lucro cesante en la modalidad de consolidado o debido, como quiera que el mismo solo opera en los eventos frente a los cuales se vio efectivamente una lesión al patrimonio de la víctima, es decir, porque en efecto esta evidenció un menoscabo a lo que, en este caso, considerara sus ingresos. Sin embargo, en el presente caso ello no ocurre, toda vez que el perjuicio que se reclama obedece al fallecimiento de Jhon Jairo Lasso Hernández y por lo mismo, la supuesta pérdida en las ganancias ocurre a partir de dicho suceso, es decir, solo en un hipotético evento, operaría exclusivamente en la modalidad de futuro.

Pero en todo caso, es necesario hacer referencia a la liquidación solicitada por la parte demandante, para manifestar que solo si en gracia de discusión se profiriera un fallo condenatorio al extremo pasivo por este concepto, la suma solicitada por la parte actora debe recalcularse, dado que no se ajusta a las fórmulas y parámetros establecidos jurisprudencialmente para el fin.

Frente a la pretensión número 3: en concordancia con los fundamentos expuestos en respuesta a las anteriores pretensiones, no puede despacharse favorablemente al demandante una condena en costas contra la parte pasiva, pues sin existencia de responsabilidad, mal se haría en pretender una condena por los conceptos que aquí se reclaman; por lo que en su lugar, solicito se condene a la actora al pago de los mismos.

EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA

• PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO

En este punto, resulta oportuno rememorar el contenido literal del artículo 278 del Código General del Proceso:

"(...) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:

- 1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.*
- 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar.*
- 3. **Cuando se encuentre probada** la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la **prescripción extintiva** y la carencia de legitimación en la causa. (Negritas por fuera del texto original).*

A su vez, es necesario recordar que el artículo 1081 del Código de Comercio, indica un régimen especial para la prescripción de las acciones que derivan del contrato de seguro, e indica, asimismo, el cómputo de los términos. Su contenido literal es del siguiente tenor:

Artículo 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. (Negritas ajenas al texto original).

En efecto, el último precepto normativo señala los parámetros para determinar el momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, diferenciando entre el momento en que el interesado, quien deriva un derecho del contrato de seguro, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en la prescripción ordinaria, y el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria. Se destaca, entonces, el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción como rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria, pues en tanto en la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, en la segunda no.

En cuanto a la interpretación de las expresiones "*hecho que da base a la acción*" y "*momento en que nace el derecho*" la Corte Suprema de Justicia en reiteradas

oportunidades ha señalado que no son diversos los alcances, pues se trata de significar con distintas palabras la misma idea; una y otra se refieren a la ocurrencia del siniestro⁹:

En el contrato de seguros la prescripción tiene ciertas reglas especiales, contenidas básicamente en el artículo 1081 del Código de Comercio, la cual puede ser ordinaria o extraordinaria.

La primera «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» (inc. 2º); mientras que la otra «será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho» (inc. 3º); términos que «no pueden ser modificados por las partes» (inc. 4º).

En torno al alcance que la jurisprudencia ha dado a las expresiones «tener conocimiento del hecho que da base a la acción» y «desde el momento en que nace el respectivo derecho», empleadas por la citada norma para las dos formas prescriptivas, reiteró la Corte en sentencia de casación civil de 12 de febrero de 2007¹⁰:

*...comportan ‘una misma idea’¹¹, esto es, que **para el caso allí tratado no podían tener otra significación distinta que el conocimiento (real o presunto) de la ocurrencia del siniestro, o simplemente del acaecimiento de éste, según el caso, pues como se aseveró en tal oportunidad ‘El legislador utilizó dos locuciones distintas para expresar una misma idea’**”. En la misma providencia esta Sala concluyó que **el conocimiento real o presunto del siniestro era “el punto de partida para contabilizar el término de prescripción ordinario”,** pues, como la Corte dijo en otra oportunidad¹², no basta el acaecimiento del hecho que da base a la acción, sino que por imperativo legal **“se exige además que el titular del interés haya tenido conocimiento del mismo efectivamente, o a lo menos, debido conocer este hecho, momento a partir del cual ese término fatal que puede culminar con la extinción de la acción ‘empezará a correr’ y no antes, ni después”**.*

Por su parte, el artículo 1131 del C. Co. preceptúa:

“Artículo 1131. 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

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala Cas. Civ., Sentencia SC130-2018, radicación número 11001-31-03-031-2002-01133-01, de 12 de febrero de 2018, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

¹⁰ Exp. No. 68001-31-03-001-1999-00749-01; reiterada en la citada SC 04-04-2013.

¹¹ La Corte citó en dicha oportunidad la sentencia de 7 de julio de 1977, G.J. CLV, p. 139.

¹² Sent. Cas. Civ. de 18 de mayo de 1994, Exp. No. 4106, G.J. t. CCXXVIII, p. 1232.

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”.

La H. Corte Constitucional en Sentencia C-388 de 23 de abril de 2008, por medio de la cual declaró exequible el artículo 1131 del Código de Comercio, se pronunció en relación la prescripción del contrato de seguros en materia de responsabilidad civil en los siguientes términos: *“Y, no siendo igual la posición jurídica del asegurado y de la víctima en el contrato de seguro de responsabilidad, explica por qué en la disposición contenida en el artículo 1131 del Código de Comercio, el legislador no hubiera estado obligado a darles un trato igual respecto del momento a partir del cual comienza a correr el término de prescripción. En efecto, la norma dispuso que, una vez ocurrido el siniestro, a partir de dicha fecha correrá la prescripción respecto de la víctima, y frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial, diferencia de trato que no es contraria a la Constitución.”*

Descendiendo al caso concreto, tenemos que el **25 de agosto de 2016** los hoy demandantes, por conducto de apoderado judicial, presentaron ante Allianz Seguros S.A. una solicitud a través de la cual pretendían el reconocimiento de perjuicios de orden material e inmaterial, presuntamente causados como consecuencia del hecho que dio origen al presente litigio, lo cual pone de manifiesto que para la referida fecha, el extremo actor tenía pleno conocimiento de la existencia de la póliza expedida mi representada, y por lo mismo, a partir de ese momento, empezó a correr el término de dos años, aludido en la normatividad en cita y que concluyó, por tanto, el **25 de agosto de 2018**.

A pesar de lo anterior, la demanda que nos ocupa, promovida en contra de mi representada, solo fue radicada hasta el **19 de diciembre de 2018**, sin que el extremo actor se haya visto impedido a lo contrario por fuerza mayor o caso fortuito, o por cualquier circunstancia distinta a su voluntad, sin embargo, para ese momento como surge palmario, ya había fenecido el término bienal, provocándose por este hecho, el fenómeno de prescripción de la acción que deriva del contrato de seguro.

Por lo expuesto, solicito amablemente tener por probada la presente excepción.

- **INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL POR EL HECHO DE LA VÍCTIMA, JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ**

Para la imputación jurídica que hoy se persigue, resulta indispensable la existencia de un nexo causal entre el perjuicio alegado por la parte actora y la conducta presuntamente desarrollada por el extremo pasivo del litigio. En ese sentido, la conducta de los demandados debió tener una participación efectiva con la realización del hecho que se reclama, o en otras palabras, la causa que fácticamente produjo el accidente, debe necesariamente devenir de una conducta que la parte pasiva haya ejecutado, siempre que no opere alguna causal eximente de responsabilidad.

Descendiendo al caso concreto, resulta palmario que no es posible atribuir ni fáctica ni jurídicamente la ocurrencia del hecho a la parte demandada, como quiera que la génesis del mismo radica en la conducta desplegada por el propio Jhon Jairo Lasso Hernández, como pasa a exponerse en detalle:

En el Informe Ejecutivo FPJ3 se consignó de manera literal:

LA CRA 80 ESTÁ DIVIDIDA POR UN CANAL DE AGUAS LLUVIAS, APROXIMADAMENTE A 200 MTS EXISTE UN PUENTE SOBRE EL CANAL QUE SE USA PARA EL PASO DE LOS PEATONES, EL OTRO PASO UTILIZADO POR LOS PEATONES ES EL SEPARADOR DONDE TERMINA EL DESCENSO DEL PASO ELEVADO Y SE INICIA EL CANAL DE AGUAS LLUVIAS Y ERA EL QUE PRETENDÍA UTILIZAR EL OCCISO SEGÚN LAS EVIDENCIAS ENCONTRADAS EN LA VÍA. (Resaltado ajeno al texto original).

Según lo transcrito, la siguiente corresponde a la zona que pretendía atravesar el nombrado:



Sin embargo, tal como se observa, “el separador donde termina el descenso del paso elevado y se inicia el canal de aguas lluvias” **no constituye una zona de paso peatonal** en los términos definida por el Código Nacional de Tránsito Terrestre, en su artículo 2:

Paso peatonal a desnivel: Puente o túnel diseñado especialmente para que los peatones atraviesen una vía.

*Paso peatonal a nivel: Zona de la calzada **delimitada por dispositivos y marcas especiales con destino al cruce de peatones.** (Negritas propias).*

En efecto, en la dirección indicada en el Informe FPJ3 no existe ningún puente o túnel destinado al tránsito de peatones, ni se encuentra distinción o marca especial sobre la vía que indique el cruce permitido del peatón.

Sobre todo lo anterior, es oportuno recordar lo manifestado por la Corte Suprema de Justicia¹³:

*(...) si la actividad del lesionado resulta "en todo o en parte"¹⁴ determinante en la causa del perjuicio que ésta haya sufrido, su proceder, si es total, **desvirtuará correlativamente, "el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido"**¹⁵, dando paso a exonerar por completo al demandado del deber de reparación.* (Negritas ajenas al texto del original).

En la misma providencia se citó: (...) **sólo es responsable, por tanto, la parte que, en últimas, tuvo oportunidad de evitar el daño y sin embargo no lo hizo** (CLII, 109. - Cas. 17 de abril de 1991).

Así las cosas, no cabe dudas en reconocer que la responsabilidad del accidente estuvo de manera exclusiva en Jhon Jairo Lasso Hernández, puesto que ejecutó el único acto que tuvo capacidad para provocar de manera efectiva el suceso, razón por la cual, no existe ninguna relación de causalidad entre ello y la conducta desplegada por César Alfonso Mosquera Torres, en calidad de conductor del vehículo HPM155.

- **NO ES APLICABLE AL PRESENTE CASO EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA POR EJECUCIÓN DE ACTIVIDADES PELIGROSAS, POR CUANTO EXISTE UNA CAUSA EXTRAÑA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD**

Como es sabido, el artículo 2356 del Código Civil consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima, por la producción de un daño causado por el desarrollo de una actividad catalogada por peligrosa, *"aspecto que la releva de probar su existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente"*¹⁶ y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el perjuicio"¹⁷.

No obstante, tiene dicho la jurisprudencia, que no es posible endilgar tal responsabilidad, cuando la producción del hecho corresponde a una causa ajena al demandado:

*(...) la Sala ha sostenido de manera uniforme y reiterada, que el autor de la citada responsabilidad sólo puede eximirse de ella si prueba la ocurrencia del elemento extraño, esto es, **la fuerza mayor, el caso fortuito, y la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima.***¹⁸ (...) (Énfasis propio).

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018, radicación 11001 3103 032 2011 00736 01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

¹⁴ CSJ SC 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-00042-01.

¹⁵ *Idem*.

¹⁶ CSJ SC 14 de abril de 2008: "(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...)".

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018, radicación 11001 3103 032 2011 00736 01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

¹⁸ *Ibidem*.

En la misma providencia se indicó:

“Entendido, de la manera aquí expuesta nuestro art. 2356 tantas veces citado, se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación poner a esperar que el damnificado se la compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño (...)”

Descendiendo al caso concreto, resulta evidente que no es posible que opere la aludida presunción de responsabilidad, como quiera que la conducta desarrollada por Jhon Jairo Lasso Hernandez configuró plenamente una causa extraña que rompe la imputación jurídica de los hechos al extremo pasivo del litigio. En otras palabras, la conducta del nombrado no permite la aplicación de la presunción de responsabilidad del artículo 2356 del Código Civil, por cuanto la producción de los hechos recae en una causa ajena a la parte pasiva, esto es, el hecho exclusivo de la víctima.

• AUSENCIA PROBATORIA DE LOS SUPUESTOS DE HECHO

Sin que la presente excepción constituya reconocimiento alguno de responsabilidad de mi representada, resulta importante manifestar al Despacho que en virtud del precepto normativo contenido en el artículo 164 del Código General del Proceso, las decisiones judiciales deben imperiosamente tener respaldo en las pruebas que con observancia de las normas y principios procesales, fueron arrimadas al expediente. De este modo, el principio de la necesidad de la prueba, previsto en el artículo en comento, constituye una garantía a la actuación probatoria que adelantan las partes en el proceso, por lo que mal se haría en despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, si las mismas no encuentran sustento en el acervo probatorio; de ser así, se estaría, notoriamente, enervando el principio en comento, además del debido proceso.

Bajo la misma línea, el artículo 167 ibidem, indica que corresponde a las partes acreditar los supuestos de hecho que sustentan sus pretensiones. Al respecto, la Corte Constitucional¹⁹, citando a la Corte Suprema de Justicia, ha dicho:

(...) cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-086 de 24 de febrero de 2016.

beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan. (Subrayas propias).

Es claro entonces, que acreditar los supuestos de hecho que respaldan las pretensiones de la demanda, constituye, en ese caso, una carga procesal en cabeza de la parte demandante, que de no satisfacer implica forzosamente despachar las pretensiones en sentido desfavorable.

Descendiendo al caso concreto, es palmario que el extremo actor no acreditó (y no podrá acreditar por inexistentes) los elementos configurativos de la responsabilidad que pretende endilgar al extremo pasivo del litigio, consecuencia de lo cual, se tornan improcedentes todos los reconocimientos que se persiguen a través de la presente acción.

Con todo, es bien entendido que estaba a cargo del extremo actor arrimar al proceso las pruebas que sustentaran sus pretensiones, por lo que en ausencia de ello, solicito comedidamente que se tenga por probada la presente excepción.

• **EXCESIVA VALORACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES**

Se propone esta excepción, sin que con ello se esté reconociendo responsabilidad a cargo de mi representada, solo para manifestar que bajo el hipotético caso en que el Juzgado emitiera un fallo condenatorio al extremo pasivo, las sumas reclamadas deben necesariamente reajustarse para reconocer (si a ello hubiere lugar) lo que efectivamente correspondiera al extremo actor.

Específicamente tratándose de los perjuicios morales reclamados por el extremo actor, debe señalarse que se encuentran ampliamente desbordados, y contrarían los lineamientos jurisprudenciales vigentes para el fin, teniendo en cuenta que los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia se encuentran encaminados a reconocer una suma equivalente a sesenta millones de pesos (\$60.000.000), por concepto de perjuicios morales y daño a la vida de relación, en supuestos fácticos similares a los invocados en la presente acción, para reconocerse únicamente en favor del cónyuge o compañero permanente e hijos de la víctima, de manera que es inadmisibile considerar que podría accederse a una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos.

Por los argumentos expuestos, solicito amablemente al Despacho tener por probada la presente excepción.

• **CONCURRENCIA DE CULPAS (SUBSIDIARIA)**

Esta excepción se propone sin perjuicio de las anteriores, y sin que implique aceptación de responsabilidad de mi procurada, toda vez que de conformidad con lo dictado jurisprudencialmente, corresponde al juez examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el hecho, a fin de evaluar el comportamiento y la incidencia de cada agente en la producción del daño, para asimismo establecer su grado de responsabilidad y en consecuencia, de obligación indemnizatoria. La Corte Suprema de Justicia²⁰, referenciando providencias anteriores²¹, señaló:

*Así, al proceder el análisis sobre la causa del daño, el juzgador debe establecer “mediante un cuidadoso estudio de las pruebas, **la incidencia del comportamiento desplegado por cada [parte] alrededor de los hechos que constituyan causa de la reclamación pecuniaria**”.* (Negritas para resaltar).

En ese sentido, y tal como lo dispone el artículo 2357 del Código Civil, si de la evaluación del juzgador resulta claro que la víctima desarrolló un papel determinante dentro de la producción del daño, o en otras palabras, que su actuar constituyó una causa concurrente para la materialización del hecho, no puede endilgarse al demandado la responsabilidad de resarcir el daño en su totalidad, sino solo en la medida de su participación:

Artículo 2357. Reducción de la indemnización. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente. (Subrayado y negritas propias)

En la misma providencia, dicha Corporación manifestó:

*(...) deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor [refiriéndose al obrar de la víctima] en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro (...); principios en los que se funda la llamada ‘compensación de culpas’, concebida por el legislador para **disminuir, aminorar o moderar la obligación de indemnizar, en su expresión cuantitativa, hasta o en la medida en que el agraviado sea el propio artífice de su mal, compensación cuyo efecto no es otro distinto que el de ‘repartir’ el daño, para reducir el importe de la indemnización debida al demandante**, ello, desde luego, sobre el supuesto de que las culpas a ser ‘compensadas’ tengan virtualidad jurídica semejante y, por ende, sean equiparables entre sí (...)*. (Énfasis propio).

²⁰ Corte Suprema de Justicia Sala Cas. Civ. Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018.

²¹ CSJ SC 14 de diciembre de 2006. 1997-03001-01.

De todo lo expuesto se desprende que si la conducta de Lasso Hernández causó el accidente o participó efectivamente para que se creara, la pasiva solo estará obligada a resarcir el daño en la porción de su intervención, si eventualmente resultara responsable.

De lo expuesto, se concluye entonces que, de llegar a acreditarse durante el decurso procesal respectivo, que el conductor del vehículo tipo motocicleta de placa HOR79A, contribuyó de algún modo en la causa eficiente que generó el referido suceso, deberá procederse entonces a la aplicación del citado artículo 2357 del Código Civil²², para disponer en ese sentido, la reducción de la correspondiente indemnización.

En virtud de lo afirmado, ruego declarar probada la presente excepción.

- **ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA**

En el mismo sentido de lo expuesto anteriormente, una remota condena en contra de la parte pasiva, generaría a favor del demandante un ingreso que no se origina en la Ley y que, como se demostró, tampoco tiene lugar en la responsabilidad civil extracontractual, en razón a la ausencia de los elementos necesarios para que se constituyera la misma. Por lo anterior, un eventual fallo condenatorio en los términos pretendidos, se traduciría en un enriquecimiento sin causa, figura prohibida en nuestro ordenamiento jurídico.

- **MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS Y CONDICIONES DEL SEGURO**

Se propone esta excepción, sin que con ello se esté comprometiendo mi procurada, a fin de manifestar que la obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora, solo surge cuando efectivamente el riesgo amparado en el contrato de seguro fue efectivamente realizado en los términos de su cobertura. Así las cosas, si hubiere lugar a la responsabilidad de la Compañía, la misma se sujetará a lo consignado al tenor literal la póliza, y por tanto, a las condiciones particulares de la misma, entre ellas, a la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado.

Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto: "*El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada (...)*"; siendo así, en el improbable caso de proferirse una condena a mi representada, esta se verá condicionada a los valores asegurados y a los deducibles pactados en el contrato.

En orden de lo comentado, las condiciones estipuladas en la póliza No. 021859484/406, expedida por Allianz Seguros S.A., indicarán el tope de su obligación indemnizatoria, en el remoto caso en que se profiera una sentencia en su contra. Tales condiciones fueron establecidas así:

²² ARTICULO 2357. REDUCCION DE LA INDEMNIZACION. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.

Coberturas

Amparos	Valor Asegurado	Deducible
<i>Responsabilidad Civil Extracontractual</i>	4.000.000.000	0.00
<i>Asistencia Jurídica en Proceso Penal y Civil</i>	25.000.000	0.00
<i>Pérdida Parcial por Daños de Mayor Cuantía</i>	17.700.000	0.00
<i>Pérdida Parcial por Daños de Menor Cuantía</i>	17.700.000	690.000
<i>Pérdida Parcial por Hurto de Mayor Cuantía</i>	17.700.000	0.00
<i>Pérdida Parcial por Hurto de Menor Cuantía</i>	17.700.000	690.000
<i>Temblor, Terremoto, Erupción Volcánica</i>	17.700.000	690.000
<i>Asistencia</i>	<i>Incluida</i>	0.00
<i>Vehículo de Reemplazo</i>	<i>Incluida</i>	0.00
<i>Gastos de Movilización Pérd. Mayor Cuantía</i>	1.200.000	0.00
<i>Accidentes Personales</i>	50.000.000	0.00
<i>Amparo Patrimonial</i>	<i>Contratada</i>	

Así las cosas, en el improbable caso en que se profiera un fallo adverso a la parte pasiva, la obligación de mi representada no debe exceder bajo ningún supuesto, el límite del valor asegurado, esto es, una suma equivalente a cuatro mil millones de pesos (\$4.000.000.000), por lo que si en gracia de discusión naciera obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, ésta no podrá exceder la suma antes indicada, porque con ello, además, se garantiza el equilibrio económico que llevó a Allianz Seguros S.A. a asumir el riesgo asegurado.

Por todo lo anterior, ruego al Despacho que en la hipótesis de descartarse los argumentos enunciados en las líneas que antecede, tenga en cuenta las condiciones pactadas dentro del condicionado de la póliza de seguro que vincula a mi representada al presente proceso.

- **EN CUALQUIER EVENTO, NO PROCEDE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR UN MONTO SUPERIOR AL VALOR REAL DEL PERJUICIO**

Se propone esta excepción, sin que con ella se reconozca obligación alguna a cargo de mi representada, solo en el remoto caso en que el juzgador considere que existe responsabilidad en cabeza del conductor del vehículo HPM155 y consecuentemente, de Allianz Seguros S.A., por cuanto si la responsabilidad civil es endilgada a los demandados, las sumas de dinero reclamadas por el extremo actor deben ser reconsideradas y ajustadas, primero a lo verdaderamente probado y luego, a las condiciones del contrato de seguro.

En lo pertinente, el artículo 1089 del Estatuto Mercantil, señala: *Dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario.* (Negritas para resaltar).

En el caso concreto, las pretensiones de la demanda, bajo la hipótesis de que se despacharan favorablemente, no se sujetan a lo efectivamente probado, como quiera que las sumas pretendidas por la parte actora, no encuentran sustento fáctico ni mucho menos respaldo jurídico, respecto de lo cual debe anotarse que la indemnización no constituye un escudo para perseguir un enriquecimiento injustificado, por el contrario, su propósito es reconocer el valor real de un perjuicio con sujeción a lo debida y oportunamente probado, que encuentra su origen jurídico en la responsabilidad civil de quien se reclama. Así lo ha precisado la jurisprudencia²³ en reiteradas ocasiones:

De igual forma, una vez comprobados los presupuestos que integran la responsabilidad civil, entre ellos, el daño, le compete al juez cuantificar la suma correspondiente a cada una de sus tipologías, ya material ora inmaterial, que el demandante haya acreditado.

*Para tal efecto, la regla establecida por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, dispone que "(...) la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de **reparación integral y equidad** y observará los criterios técnicos actuariales (...)" (se resalta).*

*La anterior supone, de un lado, el deber jurídico de resarcir todos los daños ocasionados a la persona o bienes de la víctima, **al punto de regresarla a una situación idéntica o menos parecida al momento anterior a la ocurrencia del hecho lesivo**; y de otro, la limitación de **no excederse en tal reconocimiento pecuniario, porque la indemnización no constituye fuente de enriquecimiento**. (Negritas por fuera del texto original).*

Por todo lo anterior, solicito que se tenga por probada esta excepción.

• EL CONTRATO DE SEGURO ES DE CARÁCTER INDEMNIZATORIO

En línea de la excepción anteriormente planteada, el contrato en virtud del cual pretende responsabilizarse a mi procurada, es de carácter meramente indemnizatorio, de modo que con ocasión a él no puede perseguirse un enriquecimiento injustificado. Así lo establece el artículo 1088 del Código de Comercio, que reza literalmente:

*Respecto del asegurado, los **seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento**. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso. (Negrita fuera del texto original).*

Así las cosas, si en gracia de discusión naciera obligación indemnizatoria a cargo de la parte pasiva, los reconocimientos a los que acceda el Despacho deben estar encaminados a resarcir en la justa medida, los perjuicios que se acrediten causados de manera efectiva y sobre los cuales, además, se tenga certeza de su cuantía. De modo que, no siendo lo

²³ Corte Suprema de Justicia Sala Cas. Civ. Sentencia SC2107-2018 de 12 de junio de 2018.

anterior propio de las pretensiones propuestas por el extremo actor, las mismas deberán desatenderse, para en su lugar, reconocer, si a ello hubiere lugar, las que prudencialmente le llegaran a corresponder.

Solicito, respetuosamente, que por lo anterior se tenga por probada esta excepción.

- **EXCEPCIÓN GENÉRICA O INNOMINADA**

Me refiero a cualquier hecho o derecho a favor de Allianz Seguros S.A., que resultare probado dentro del proceso. En ese sentido, y de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso, solicito declarar probada cualquier otra excepción que resulte acreditada en el curso del litigio.

RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PROVENIENTES DE TERCEROS

El artículo 262 del Código General del Proceso faculta a las partes dentro de un proceso para que, si a bien lo tienen, soliciten la ratificación de los documentos provenientes de terceros aportados por la parte contraria. Vale la pena resaltar, que esta disposición establece una clara consecuencia jurídica ante el evento en que una parte solicite la ratificación del documento y ello no se lleve a cabo:

*Artículo 262. Documentos declarativos emanados de terceros. Los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, **salvo que la parte contraria solicite su ratificación.** (Negritas propias).*

Entonces, cabe señalar que el Juez sólo podrá apreciar probatoriamente los documentos cuya ratificación se solicita si efectivamente ésta se hace, como lo consagra el citado artículo.

En tal virtud, solicito al Despacho que no se les conceda valor alguno demostrativo a los documentos provenientes de terceros aportados por la parte demandante mientras ésta no solicite y obtenga su ratificación, y entre ellos, de manera enunciativa enumero los siguientes:

1. Copia simple del Informe Pericial de Necropsia No. 2016010176001000608, expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Cali, de fecha 07 de marzo de 2016.
2. Copia simple del Informe Ejecutivo FPJ3, de fecha 07 de marzo de 2016.
3. Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A00481, de 06 de marzo de 2016.
4. Copia simple del Formato Único de Noticia Criminal, emitido por la Fiscalía General de la Nación.
5. Copia simple de la constancia emitida por la Alcaldía de Santiago de Cali, Dirección de Desarrollo Administrativo, suscrita por Oscar Libardo Rojas Rodríguez, de fecha 29 de julio de 2016.

6. Copia simple de la certificación expedida por la Secretaría de Movilidad de Santiago de Cali, de fecha 26 de noviembre de 2018.
7. Copia simple del Registro Civil de Nacimiento de Ana Sofía y Santiago Lasso García.
8. Copia simple del extracto de la sentencia proferida por el Juzgado Once de Familia de Cali, de 06 de octubre de 2017.

La anterior solicitud se realiza dado que los documentos relacionados no corresponden a ejemplares originales, pero además de ello, resulta trascendental para la resolución del presente litigio que sean debidamente ratificados los que pretenden tenerse como pruebas específicamente sobre las circunstancias que presuntamente rodearon el accidente, como el Informe Ejecutivo FPJ3 y el Informe Policial de Accidente de Tránsito.

MEDIOS DE PRUEBA

Solicito atentamente decretar y tener como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES

Solicito se tengan como tales las siguientes, que anexo al presente escrito:

- i. Copia de la Póliza No. 021859484/406, expedida por Allianz Seguros S.A.
- ii. Copia simple del escrito de solicitud de pago formulado por la parte actora a mi representada, el 25 de agosto de 2016.

INTERROGATORIOS DE PARTE

Respetuosamente solicito ordenar y hacer comparecer a su despacho a cada uno de los demandantes, para que en audiencia pública absuelvan el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito, les formularé sobre los hechos de la demanda.

TESTIMONIAL

Respetuosamente me permito solicitar a este Despacho, decretar el testimonio del Dr. Jesús Antonio Vargas Rey, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.143.833.305 de Cali, quien tiene domicilio en la ciudad de Cali, y puede ser citado en la carrera 35 No. 4-40, apartamento 203, del Edificio Portal de San Fernando de la ciudad de Cali, cuyo objeto de prueba del testimonio será declarar sobre la prescripción extintiva de la acción promovida en contra de mi representada, la disponibilidad de la suma asegurada y el alcance de la cobertura de la Póliza No. 021859484/406.

INTERVENCIÓN EN DOCUMENTALES Y TESTIMONIOS

Con el objeto de probar los hechos materia de las excepciones de mérito, nos reservamos el derecho de contradecir las pruebas documentales presentadas al proceso y participar en la práctica de las testimoniales que lleguen a ser decretadas, así como del correspondiente interrogatorio de parte e intervenir en las diligencias de ratificación y otras pruebas

solicitadas.

DICTAMEN PERICIAL

Conforme lo dispuesto en el artículo 227 del Código General del Proceso, anuncio de manera respetuosa que aportaré dictamen pericial, cuyo objeto de prueba será reconstruir el accidente de tránsito del 06 de marzo de 2016, a fin de acreditar las condiciones y circunstancias en que el mismo se desarrolló, así como establecer de manera técnica la causa que tuvo capacidad e idoneidad para producirlo, por lo cual solicito al Despacho se sirva conceder el término necesario para el fin.

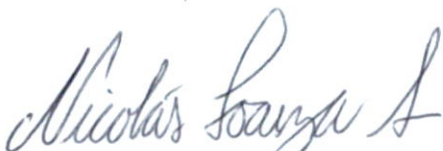
NOTIFICACIONES

La parte actora, en la dirección consignada en la demanda.

Mi representada Allianz Seguros S.A. en la Avenida 6 A No. 23 – 13, en la ciudad de Cali.

El suscrito recibirá notificaciones en la Secretaría de su despacho o en la Avenida 6A Bis No. 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212 de la ciudad de Cali. Email: gherrera@gha.com.co.

Cordialmente,



NICOLÁS LOAIZA SEGURA

C.C. 1.107.101.497 de Cali.

T.P. 325.294 del C. S. de la J.

Doctora,
ALEJANDRA MARÍA RISUEÑO MARTÍNEZ
JUEZ 18 CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
E.S.D.

JUZGADO DIECIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO
CALI - VALLE

RECIBIDO

FECHA: 26 NOV 2019

FOLIOS: - 41 -

HORA: 10:55 am

FIRMA: E.J.

REFERENCIA: Proceso verbal de responsabilidad civil extracontractual iniciado por SANDRA MILENA GARCÍA RAMÍREZ y otros vs. CÉSAR ALFONSO MOSQUERA TORRES y otros.

RADICADO: 76001-31-03-018-2019-00002-00.

ASUNTO: Contestación a la demanda y contestación al llamamiento en garantía.

CHRISTIAN CAMILO VALLECILLA VILLEGAS, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado judicial de EQUIRENT S.A., sociedad legalmente constituida, con NIT. 800.204.462-8 y domicilio principal en Bogotá D.C., representada legalmente por el doctor ERNESTO SARRIA PLATA, según el poder especial a mi conferido, dentro del término legal, me permito contestar la demanda interpuesta, mediante apoderado judicial, por la señora SANDRA MILENA GARCÍA RAMÍREZ y otros en contra de CÉSAR ALFONSO MOSQUERA TORRES y otros, e, igualmente, contestar el llamamiento en garantía presentado por COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A., pero además formular llamamiento en garantía en contra de ALLIANZ SEGUROS S.A. en escrito separado al de la presente contestación, según se indica a continuación.

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO

En el presente asunto, la sociedad EQUIRENT S.A. fue notificada mediante aviso allegado a las instalaciones de la compañía el 25 de octubre de 2019 del auto interlocutorio No. 556 del 13 de septiembre de 2019, notificado en anotación en estados No. 102 del 16 de septiembre de 2019, el cual dispuso:

SEGUNDO. CORRER traslado al llamado en garantía EQUIRENT S.A., por el término de veinte (20) días, de conformidad con lo señalado en el inciso primero del artículo 66 ibídem.

De acuerdo con el artículo 292 del Código General del Proceso, la notificación por aviso “*se entiende surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino*”. Es decir, dicha notificación se entendió surtida al finalizar el 28 de octubre de 2019¹. Sin embargo, de acuerdo al artículo 91 del Código General del Proceso, “*el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres*

¹ El 26 y 27 de octubre de 2019 no corrieron términos por tratarse de días inhábiles.

(3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda². (destacado fuera del texto original).

En ese orden de ideas, el término de 20 días para contestar la demanda transcurrirá de la siguiente manera:

1, 5, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 25³, 26, 27, 28, 29 de noviembre de 2019,
2 y 3 de diciembre de 2019, inclusive⁴.

En consecuencia, este escrito es presentado en forma oportuna.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

AL HECHO PRIMERO. – Es cierto lo manifestado en este hecho en cuanto a la ocurrencia del accidente “el día 06 de marzo de 2016, a eso de las 22:40 pm” “en la ciudad de Cali, a la altura de la Vía 80 entre calles 13 (sic) y 6” y en el cual se vio involucrado el vehículo de placas HPM-155, conducido por el señor CÉSAR ALFONSO MOSQUERA TORRES y señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ, quien transitaba como peatón; de conformidad con el Informe Policial de Accidente de Tránsito (“IPAT”), aportado en la demanda.

AL HECHO SEGUNDO. – No me consta “(...) la gravedad de las heridas causadas al señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ”, tampoco que “[fuera] trasladado a la CLINICA (sic) COLOMBIA donde le prestaron los primeros auxilios”, ni tampoco que “[LLEGARA] SIN SIGNOS VITALES [A LA CLÍNICA]”, pues se trata de circunstancias que no hubiera podido conocer mi poderdante en su calidad de propietaria del vehículo de placas HPM-155. Por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, debo decir, necesariamente, que deberán probarse todos los perjuicios que alegan, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso. En ese orden de ideas, este hecho deberá ser suficientemente probado, toda vez que no puede pretender la parte actora que solo con base en sus manifestaciones se le reconozcan indemnizaciones que no corresponden a un daño real.

AL HECHO TERCERO. – No es cierto, tal y como lo manifiesta el apoderado judicial de la parte actora, que “[s]egún el informe de tránsito No. A00481 del 06 de marzo de 2016, el accidente ocurrido el día 06 de marzo de 2016 (...) se debi[era] a causas imputables al señor CESAR ALFONSO MOSQUERA TORRES, conductor del vehículo de placas No. MPH-155”, recordemos, en primer lugar, que el IPAT no imputa responsabilidad alguna a los involucrados, se trata

² Este lapso de tiempo transcurre entre los días 29, 30 y 31 de octubre de 2019.

³ Además, debe resaltarse que el 21 y 22 de noviembre de 2019 no corrieron términos, debido al paro nacional.

⁴ El 2, 3, 4, 9, 10, 11, 16, 17, 23, 24, 30 de noviembre de 2019 y 1 de diciembre de 2019 no corrieron términos por tratarse de días inhábiles.

únicamente de una hipótesis o causa probable del accidente, así como su mismo nombre lo indica, simplemente se trata de una “probabilidad” en torno a la forma en que habrían ocurrido los hechos, pero no se trata ni mucho menos de una prueba irrefutable en este tipo de casos, pues quien la realiza (el agente de tránsito) no se encontraba en el lugar de los hechos al momento del accidente, lo cual genera que sus manifestaciones se tornen enteramente subjetivas.

Por lo tanto, la causa eficiente del accidente que dio origen a la presente demanda es una situación fáctica sometida a discusión dentro del pleito y acerca la cual, a la fecha, no existe certeza de las circunstancias que rodearon su acaecimiento.

AL HECHO CUARTO. – Reitero, no es cierto, tal y como lo expresa el apoderado judicial de la parte actora que “[e]l vehículo [de placas MPH-155] [fuera el causante del] accidente”. No obstante, sí es cierto que “[e]l vehículo [de placas MPH-155] es de propiedad de EQUIRENT S.A. al momento del accidente estaba amparado con ALIANZ (sic) SEGUROS”.

AL HECHO QUINTO. – No es un hecho que la conducción de vehículos automotores sea considerada como una actividad peligrosa. Se trata de una premisa jurídica, desarrollada por la jurisprudencia de las altas cortes colombianas. Sin embargo, a pesar de que no es un hecho, vale la pena aclarar que no es cierto, tal y como lo manifiesta el apoderado judicial de la parte actora, que se trata de un régimen de “responsabilidad objetiva”, recordemos que la Corte Suprema de Justicia, en desarrollo de lo previsto en el artículo 2356 del Código Civil, tiene decantado que la responsabilidad en este tipo de casos debe juzgarse al abrigo de la “(...) *presunción de culpabilidad* (...)”⁵, siendo conceptualmente diferente a una responsabilidad objetiva, tal y como lo manifiesta el apoderado judicial de la parte actora.

AL HECHO SEXTO. – No es un hecho que “[los demandantes tengan] como carga probar solo el daño[,] [mientras que los demandados tengan que] probar las causales exonerativas de responsabilidad”, se trata de una interpretación del apoderado judicial de la parte actora en cuanto a las cargas en cabeza de cada una de las partes en litigio. No obstante, vale la pena aclararle al apoderado que su carga no se circunscribe únicamente a acreditar el daño, pues de acuerdo al amplio precedente de la Corte Suprema de Justicia, los demandantes deben probar: (i) la existencia de la actividad peligrosa; (ii) el hecho; (iii) el daño y (iv) el nexo causal.

AL HECHO SÉPTIMO. – No me consta lo afirmado en este hecho, pues se trata de circunstancias que no hubiera podido conocer mi poderdante. Por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, debo decir, necesariamente, que deberán probarse todos los perjuicios que alegan, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso. En ese orden de ideas, este hecho deberá ser suficientemente probado, toda vez que no puede pretender la parte actora que

⁵CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala Civil. Sentencias de 26 de agosto de 2010, expediente 00611, y de 18 de diciembre de 2012, expediente 00094; posición reiterada recientemente en sentencia de 6 de octubre de 2015, rad. 2005-00105.

solo con base en sus manifestaciones se le reconozcan indemnizaciones que no corresponden a un daño real.

AL HECHO OCTAVO. – No me consta lo afirmado en este hecho, pues se trata de circunstancias que no hubiera podido conocer mi poderdante. Por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, debo decir, necesariamente, que deberán probarse todos los perjuicios que alegan, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso. En ese orden de ideas, este hecho deberá ser suficientemente probado, toda vez que no puede pretender la parte actora que solo con base en sus manifestaciones se le reconozcan indemnizaciones que no corresponden a un daño real.

AL HECHO NOVENO. – No me consta lo afirmado en este hecho, pues se trata de circunstancias que no hubiera podido conocer mi poderdante. Por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, debo decir, necesariamente, que deberán probarse todos los perjuicios que alegan, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso. En ese orden de ideas, este hecho deberá ser suficientemente probado, toda vez que no puede pretender la parte actora que solo con base en sus manifestaciones se le reconozcan indemnizaciones que no corresponden a un daño real.

AL HECHO DÉCIMO. – No me consta lo afirmado en este hecho, pues se trata de circunstancias que no hubiera podido conocer mi poderdante. Por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, debo decir, necesariamente, que deberán probarse todos los perjuicios que alegan, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso. En ese orden de ideas, este hecho deberá ser suficientemente probado, toda vez que no puede pretender la parte actora que solo con base en sus manifestaciones se le reconozcan indemnizaciones que no corresponden a un daño real.

AL HECHO DÉCIMO PRIMERO. – Es cierto.

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas de la demanda, pues carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable siquiera su prosperidad.

En las pretensiones de la parte actora se evidencia el deseo desmedido de lucrarse. Lo anterior, debido a que la contraparte no logra, siquiera de forma sumaria, demostrar los elementos que configurarían la eventual responsabilidad en cabeza de los demandados, ni tampoco dar razón que justifique la desproporción de sus pretensiones.

Así las cosas, evidenciando que no se constituyen las premisas fácticas que configuren los elementos de responsabilidad que se pretende endilgar a las demandadas y que no hay prueba alguna

que pueda soportar sus pretensiones, me opongo a la prosperidad de todas y cada una de ellas por considerarlas improcedentes. Por lo que, en ese orden de ideas, se formulan las siguientes:

3. EXCEPCIONES DE MÉRITO

3.1. Ausencia de responsabilidad de EQUIRENT S.A. al no ser el guardián de “la cosa”

La responsabilidad del propietario por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad de guardián que de ellas se supone tener, presunción que desde luego puede destruir si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, o que fue despojado inculpablemente de la misma.

En punto de la responsabilidad civil por actividades peligrosas de que trata el artículo 2356 del Código Civil, a la cual se ajusta la conducción de vehículos, el criterio dominante es que esta recae sobre quien al momento de ocurrir el daño tiene la condición de guardián del bien con el que se cumple aquella, calidad que se predica de la persona natural o jurídica que, sea o no su dueño, tiene potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento generador del daño mediante el cual se realiza la actividad peligrosa.

En el caso concreto, se encontró que la compañía EQUIRENT S.A., si bien ostentaba la propiedad del automotor, no era su guardián y, en consecuencia, se había desprendido de su custodia, lo que la exoneraba de tal responsabilidad.

En ese contexto, la jurisprudencia de la Sala Civil sostiene que la figura de guardián de la actividad peligrosa y la consecuente responsabilidad que de ella emerge se presumen, en principio, en el propietario de las cosas con las cuales se despliega, aunque esta presunción admite prueba en contrario.

En el evento que nos convoca, la prueba que exonera de responsabilidad a mi poderdante no es otra que el CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE VEHÍCULOS No. CEM-DNC-ARR-37-2013 celebrado entre COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. y EQUIRENT S.A., el cual tiene por objeto transferir la tenencia del vehículo de placas HPM-155. En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

(...) En el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardianía en principio recae en el propietario pero puede desvirtuarse ésta si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si esta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros. Más, preciso es establecer que todo cuanto viene dicho, referido a las cosas peligrosas, la Corte lo ha venido aplicando con propiedad y a tono con el artículo 2356, a la actividad que

con cosas o sin ellas son riesgosas; y así, el guardián de esta se hace responsable de los daños en los términos de tal precepto.⁶

3.2. Culpa exclusiva de la víctima

El hecho de la víctima, para el caso que nos ocupa, fue determinante en el resultado dañoso, generando así una ausencia de relación de causalidad. Sin mayores elucubraciones, podemos concluir que el señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ se expuso al peligro cuando decidió transitar una vía de alta peligrosidad en estado de embriaguez, sin precaución alguna y sin ser consciente de los demás actores viales. Al ser la culpa de la víctima determinante en la producción del resultado, no se le puede pretender exigir indemnización alguna a mi poderdante, pues si el señor LASSO HERNÁNDEZ hubiese sido diligente y cuidadoso, el desenlace fatal nunca se habría producido.

La jurisprudencia ha avalado esta posición, dentro de sus pronunciamientos ha afirmado que:

(...) la jurisprudencia nacional ha utilizado como método para identificar la 'causa' del daño, la teoría de la causalidad adecuada, según la cual, sólo es causa del resultado, aquella que es suficiente, idónea y adecuada para la producción del mismo (...). Así lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 22 de junio de 2001, con ponencia del Consejero Doctor, Ricardo Hoyos Duque: '(...) es claro que sólo alguna o algunas de las causas que intervienen en la realización del daño son jurídicamente relevantes. Para establecer cuál es la determinante en la producción del daño se han ideado varias teorías y aunque su validez no es absoluta pues con ninguna de éstas puede obtenerse la solución de todos los casos concretos, sí constituyen ayudas metodológicas importantes. La teoría de la causalidad adecuada es la de mayor acogida en la jurisprudencia, (...). Según esta teoría, sólo los acontecimientos que normalmente producen un hecho pueden ser considerados como la causa del mismo. Por lo tanto, un comportamiento es el resultado de un daño, si al suprimirlo es imposible explicar el resultado jurídicamente relevante (...) (destacado fuera del texto original)⁷

Por esto, en el marco del proceso en cuestión, se demostrará que el conductor del vehículo propiedad de mi poderdante no causó de forma directa, suficiente o idónea el accidente de tránsito mencionado en la demanda. Y que, por lo tanto, no existe obligación de indemnizar a los demandantes.

3.3. Ausencia de responsabilidad – inexistencia de nexo de causalidad

En el presente caso, como el daño alegado se causó como consecuencia de una culpa exclusiva de la víctima, no existe relación de causalidad alguna entre la conducta del conductor del vehículo

⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Magistrada ponente: Margarita Cabello Blanco. SC4750-2018. Radicación 05001-31-03-014-2011-00112-01. Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

⁷ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ. Sala de Descongestión No. 9; Sentencia del 5 de septiembre de 2012. Acción de Reparación directa instaurada por Josué Morales y otros en contra del municipio de Sutamarchán. Radicación: 2008-00169-01.

HPM-155, o de mi poderdante, y el resultado que se produjo. Dentro de los requisitos que de tiempo atrás la ley, la doctrina y la jurisprudencia han determinado para que surja la responsabilidad civil extracontractual está el denominado nexo causal. Esto no es otra cosa que la relación o vínculo que debe existir entre el hecho y el daño o entre la culpa y el daño (según se adopte una teoría objetiva o subjetiva). En este orden de ideas, si no hay nexo causal no surge responsabilidad alguna y, por ello, en el caso que nos ocupa no puede condenarse a la parte pasiva, cuando la conducta del conductor en cuestión nada tuvo que ver con el resultado dañoso.

Para probar la existencia del nexo causal es necesario que la causa real o fáctica sea aquella determinante en el acaecimiento del hecho, lo cual no se asoma ni por equivocación en el caso *sub judice*. La jurisprudencia nacional ha avalado esta posición dentro de sus pronunciamientos:

(...) la jurisprudencia nacional ha utilizado como método para identificar la 'causa' del daño, la teoría de la causalidad adecuada, según la cual, sólo es causa del resultado, aquella que es suficiente, idónea y adecuada para la producción del mismo (...). Así lo señaló el Consejo de Estado en sentencia de 22 de junio de 2001, con ponencia del Consejero Doctor, Ricardo Hoyos Duque: '(...) es claro que sólo alguna o algunas de las causas que intervienen en la realización del daño son jurídicamente relevantes. Para establecer cuál es la determinante en la producción del daño se han ideado varias teorías y aunque su validez no es absoluta pues con ninguna de éstas puede obtenerse la solución de todos los casos concretos, sí constituyen ayudas metodológicas importantes. La teoría de la causalidad adecuada es la de mayor acogida en la jurisprudencia, (...). Según esta teoría, sólo los acontecimientos que normalmente producen un hecho pueden ser considerados como la causa del mismo. Por lo tanto, un comportamiento es el resultado de un daño, si al suprimirlo es imposible explicar el resultado jurídicamente relevante (...)'⁸ (destacado fuera del texto original).

En el caso concreto, no se encuentra probada la relación de causalidad, y no hay cabida para un fallo en el que se acojan las pretensiones de la parte actora, pues negligentemente pretende fundamentar sus argumentos en simples afirmaciones sin respaldo.

3.4. El limitado valor probatorio del certificado de ingresos

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC15996-2016 del 29 de noviembre de 2016, fue clara en expresar que no bastan simples afirmaciones de quien expide una certificación laboral, pues ésta debe tener algún grado de detalle que reflejen fielmente el origen de su contenido para ser valorada:

Para acreditar hechos económicos de personas no comerciantes, así estas no tengan la obligación legal de llevar contabilidad, no bastan simples afirmaciones de quien expide una certificación debe tener algún grado de detalle que reflejen fielmente el origen de su contenido, esto es, de los datos, hechos o circunstancias cuya demostración se pretende (...)

(...)

⁸ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Magistrado ponente: Ariel Salazar Ramírez. SC13925-2016. Radicación 05001-31-03-003-2005-00174-01. Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil dieciséis (2016).

(...) considerando que no todas las personas están obligadas a llevar contabilidad, ante la posibilidad que en desarrollo de sus actividades económicas requieran para propósitos diversos la presentación de su información financiera, los contadores públicos llamados a suscribir las certificaciones de ingresos o reportes contables de las mismas, deben prepararlos de manera clara, precisa y ceñidos a la verdad, conforme se encuentra señalado en el artículo 69 de la Ley 43 de 1990, soportados en documentos idóneos donde se demuestre la realidad económica y/o los ingresos de estas personas. En este caso, el profesional de la contaduría pública indicará las fuentes soportes de sus afirmaciones, conservando copia de las mismas, que le sirvan para rendir explicaciones posteriores a su cliente, o cuando sean requeridos por la autoridad competente. Así mismo, el contador público que suscriba los certificados de ingresos y/o reportes contables, deberá indicar el alcance de los mismos.

Por ello, la valoración de las certificaciones provenientes de esta clase de profesionales, debe realizarse de acuerdo con la sana crítica, principio en virtud del cual, el sentenciador goza de facultad para analizarlas junto con los elementos soportantes de su expedición y, de no hallarlas bien fundamentadas, puede separarse de ellas, toda vez que su eficacia e idoneidad, determinarán el alcance probatorio.

Como en este caso, la contadora del abogado Pablo Edgar Galeano Calderón no allegó ningún soporte de su certificación y éste no lo constituye el incompleto balance de prueba antes referido e igualmente carente de sustento, se reitera, lo por ella certificado respecto de los ingresos del señor Cantillo Rueda, no será acogido por la Sala para calcular el lucro cesante cuyo resarcimiento se reclama.

Por lo anterior, no es posible considerar esta prueba como suficiente para calcular el daño material solicitado por la parte actora.

3.5. Concurrencia de culpas (subsidiaria)

Se trata de una de las eximentes parciales de responsabilidad civil que de vieja data han identificado la doctrina y la jurisprudencia. En el hipotético evento de que se logre determinar que la actuación del conductor del vehículo HPM-155 fue causa del accidente y que de ahí se desprende una responsabilidad civil contra EQUIRENT S.A., no puede perderse de vista que la conducta ejercitada por el fallecido fue determinante en el resultado dañoso.

Por lo tanto, si en algo resulta responsable mi poderdante, con motivo de la actuación de la conductora del vehículo de su propiedad, en gran parte ello depende de los actos u omisiones del ya mencionado. Por esto, la honorable juez deberá considerar hasta qué punto la actuación de los demás demandados condujo a la materialización del hecho dañoso, según su análisis riguroso y razonado de las pruebas practicadas.

3.6. El informe de tránsito y su limitado valor probatorio

Frente al valor probatorio del croquis e informe de tránsito levantado por la autoridad competente, la honorable Corte Constitucional ha precisado:

Los informes de la Policía si bien muchas veces revelan situaciones objetivas que han verificado sus agentes, en otras, son producto de indagaciones con terceros, muchas veces indeterminados, que estructuran conjeturas o apreciaciones que materialmente no son idóneos para fundar una prueba;

(...)

El legislador ha descartado el valor probatorio de dichos informes sobre la base de conveniencias políticas, que él libremente ha apreciado, como podrían ser la unilateralidad de éstos, y la de evitar que los funcionarios que deban juzgar se atengan exclusivamente a éstos y no produzcan otras pruebas en el proceso, en aras de la búsqueda de la verdad real⁹ (destacado fuera del texto original).

Así las cosas, agrega la Corte:

(El informe de tránsito) se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte.¹⁰ (destacado fuera del texto original).

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia precisó frente al croquis y al informe de tránsito que:

es un plano descriptivo conforme a la definición del artículo 2° de la Ley 769 de 2002, y constituye una de las muchas pruebas que deben ser tenidas en cuenta por la autoridad de tránsito, pero ni por asomo debe tomarse como definitiva. En torno a ese reproche, debe decirse que se adecúa más al escenario del yerro de derecho, por controvertir el mérito demostrativo del croquis con apoyo en lo que el legislador define sobre el mismo. No obstante, la deficiencia técnica, para descartarlo basta advertir que el precepto invocado no contempla una restricción al valor probatorio que pueda surgir del “croquis” o del “informe de tránsito”, y menos fija una tarifa legal que imponga que para la acreditación de los hechos que envuelven un accidente de tránsito se requiera, amén de ese instrumento, otro adicional.¹¹ (destacado fuera del texto original).

Por lo anterior, en todo caso, no es posible considerar esta prueba como suficiente para una sentencia condenatoria.

3.7. Falta de demostración y cuantificación de los perjuicios materiales pretendidos en la demanda

En la demanda se pretende el pago de unas sumas de dinero por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante. Sin embargo, es preciso señalar que dentro del libelo actor no

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-392 del año 2000. M.P.: Dr. Antonio Barrera Carbonell. Santafé de Bogotá, D.C., abril seis (6), de dos mil (2000).

¹⁰ Ibidem.

¹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ SC7978-2015 Radicación N° 70215-31-89-001-2008-00156-01 (Aprobado en sesión de tres de marzo de dos mil quince). Bogotá, D. C., veintitrés (23) de junio de dos mil quince (2015).

obra prueba alguna que permita determinar que efectivamente se causaron tales perjuicios. Al respecto, el artículo 167 del Código General del Proceso consagra que:

Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)

Por lo anterior, la honorable juez no deberá conceder los supuestos perjuicios reclamados por la parte actora, toda vez que no pueden reconocerse indemnizaciones solo con base en manifestaciones que no correspondan a un daño real.

3.8. Excesiva valoración de los perjuicios

No existe prueba alguna acerca de la cuantía del perjuicio sufrido por el demandante. No obstante, no debe perderse de vista que en el evento en que se logre endilgar una responsabilidad y/o un daño resarcible a cargo de los demandados, dicho daño solo debe repararse en su justa medida y de conformidad con las pautas jurisprudenciales aplicables en nuestro país, sin perder de vista el carácter subjetivo que necesariamente implica la tasación de los perjuicios inmateriales. Para esto, el operador judicial debe acudir a criterios jurisprudenciales que le permitan tasar, en justa medida, los perjuicios inmateriales y materiales. En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

[D]entro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales' (artículo 16 de la Ley 446 de 1998; cas. civ. sentencias de 3 de septiembre de 1991, 5 de noviembre de 1998 y 1º de abril de 2003), es decir, se consagra el resarcimiento de todos los daños causados, sean patrimoniales, o extrapatrimoniales, aplicando la equidad que no equivale a arbitrariedad ni permite 'valoraciones manifiestamente exorbitantes o, al contrario ínicuas y desproporcionadas en relación con los perjuicios sufridos (Flavio Peccenini, La liquidazione del danno morale, in Monateri, Bona, Oliva, Peccenini, Tullini, Il danno alla persona, Torino, 2000, Tomo I, 108 ss)¹² (destacado fuera del texto original).

Aunque no hay lugar al reconocimiento de daño moral, pues el daño que se alega no le es atribuible a los demandados, en el eventual pero poco probable caso en el que en el presente proceso sea proferida una sentencia condenatoria, la honorable juez no debe acceder a las pretensiones de la parte actora, ya que estas debieron haber estado acordes con la naturaleza de los intereses quebrantados, lo que en este caso no sucede, toda vez que están claramente sobrestimadas. Sin pretender con esto avaluar un daño que por su naturaleza es inestimable.

No en pocas sentencias, el Consejo de Estado se ha referido sobre la forma de tasar el monto del daño moral, y sobre lo que implica la reparación de este perjuicio, sobre lo cual estima lo siguiente:

¹² CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Magistrado ponente: Álvaro Fernando García Restrepo. SC16690-2016. Radicación 11001-31-03-008-2000-00196-01. Bogotá, D. C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), que a su vez cita a FLAVIO PECCENINI, La liquidazione del danno morale, in Monateri, Bona, Oliva, Peccenini, Tullini, Il danno alla persona, Torino, 2000, Tomo I, 108 ss.

[L]as características mismas que ofrece el hecho generador de responsabilidad, partiendo de la premisa de que reparar valores morales por la vía del "arbitrium iudicis" no busca crear ganancias para, nadie, sino corregir con -sentido de justicia, satisfacer o desagaviar sentimientos heridos sin derecho"¹³(destacado fuera del texto original).

Lo que quiere decir que la indemnización por perjuicio moral solo debe ser motivo de reparación y no de enriquecimiento, por lo que solo debe otorgarse en la medida que repare el daño.

3.9. Excepción perentoria genérica, innominada o ecuménica

Me refiero con ello a cualquier hecho o derecho a favor de mi mandante, que resultare probado dentro del proceso, toda vez que la juez oficiosamente debe declarar probadas las excepciones que resulten de los hechos acreditados en el expediente de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso. Por lo anterior, le solicito a la honorable juez declarar probada cualquier otra excepción que resulte acreditada a lo largo del proceso frente a la demanda.

III. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

AL HECHO PRIMERO. – Es cierto.

AL HECHO SEGUNDO. – Es cierto.

AL HECHO TERCERO. – Es cierto.

AL HECHO CUARTO. – Es cierto.

AL HECHO QUINTO. – Es cierto.

AL HECHO SEXTO. – Es cierto en cuanto a que le asiste a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. el "derecho legal y contractual de exigir a EQUIRENT S.A. el cumplimiento de la obligación de tener amparado el vehículo con una póliza que cubra la reparación de terceros en caso de accidente que involucre el vehículo entregado en tenencia, y que ampare la responsabilidad civil por el uso del mismo". No obstante, no es cierto que "ante la inexistencia de cobertura por parte de una aseguradora, le asiste [al llamante en garantía] derecho legal y contractual de exigir a EQUIRENT S.A. que asuma el valor de la condena que se haya impuesto a [la llamada en garantía] por su incumplimiento contractual", pues la obligación a la que se sometió mi poderdante en virtud del contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM.DNC.ARR-37-2013 se

¹³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 29 de mayo de 2013, radicación 27894. Magistrado ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

limitaba a que el vehículo objeto del contrato quedara amparado por una “póliza suscrita entre **EL ARRENDADOR** y una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia”, luego, se trata de una obligación de medio, por lo que la existencia de exclusiones, ausencia de cobertura, límite a la suma asegurada, etc., que la aseguradora pudiera alegar y que llegaren a probarse dentro del proceso no conlleva a que COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. pueda exigir de EQUIRENT S.A. el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer en virtud de una eventual sentencia condenatoria.

2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

EQUIRENT S.A. no se opone a la prosperidad de la pretensión principal del llamamiento en garantía realizado por COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. en cuanto a que está de acuerdo en que en el evento en que se llegue a proferir “una condena por responsabilidad administrativa en contra [del llamante en garantía] por los supuestos fácticos que alegan los demandantes SANDRA MILENA RAMÍREZ y otros, se proceda en consecuencia a analizar el cumplimiento de la obligación contractual por parte de EQUIRENT S.A. de suscribir póliza de seguro que ampre hechos como los que atañen a este proceso”. No obstante, mi poderdante se opone a la “pretensión subsidiaria”¹⁴ de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A., toda vez que no está de acuerdo con que “[en caso de no existir cobertura se obligue a mi poderdante] a asumir en virtud del contrato de arrendamiento No. CEM-DNC.ARR-37-2013, el valor de la condena que se haya impuesto a mi representada, en atención a la materialización del riesgo asegurado, objeto de cobertura en la mencionada póliza”, lo anterior se sustenta con las siguientes:

3. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

- 3.1. Ausencia de obligación de reembolsar por parte de EQUIRENT S.A. por cumplimiento de la obligación de medio adquirida en virtud del contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM.DNC.ARR-37-2013, en el evento en que se declare probada la ausencia de cobertura de la póliza que ampara la RCE del vehículo de placas HPM-155

En el contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM.DNC.ARR-37-2013 suscrito entre COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. y EQUIRENT S.A., este último se obligó, entre otras cosas, a lo siguiente: “**NOVENA.- SEGUROS:** Durante el término de presente contrato, los vehículos objeto del mismo quedan amparados por una póliza suscrita entre **EL ARRENDADOR** y una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia, la cual entregara (SIC) a **EL ARRENDADOR** y a **EL ARRENDATARIO**, el certificado correspondiente dentro de los treinta (30) días siguientes a la suscripción (...)”. Nótese, que la obligación de EQUIRENT S.A. se limitó a una obligación de medio: *asegurar el vehículo objeto del contrato*, por lo que la existencia de exclusiones, ausencia de cobertura, límite a la suma asegurada, etc., que la aseguradora pudiera

¹⁴ A pesar de que el llamante en garantía no la denomina PRETENSIÓN SUBSIDIARIA, debido a la forma en que esta se solicita cumple las veces de pretensión subsidiaria.

alegar y que llegaren a probarse dentro del proceso no conlleva a que COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. pueda exigir de EQUIRENT S.A. el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer en virtud de una eventual sentencia condenatoria, pues mi poderdante cumplió con la obligación de medio que le era exigible.

Recordemos que el llamamiento en garantía es una figura procesal que tiene por objeto exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el demandado, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia. En el presente proceso, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A., en su calidad de arrendataria, llama en garantía a EQUIRENT S.A. (arrendador) con fundamento en el contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM.DNC.ARR-37-2013, cuyo objeto era “[entregar] a título de mera tenencia a **EL ARRENDATARIO**, el uso y el goce del bien [vehículo de placas MPH-155] (...)”. No obstante, del contrato de arrendamiento utilizado como prueba del llamamiento en garantía, sólo se desprende que EQUIRENT S.A., si bien ostentaba la propiedad del automotor, no era su guardián al momento de los hechos que dieron origen a la presente demanda y que, en consecuencia, se había desprendido de su custodia, lo que la exoneraba de cualquier responsabilidad.

Así las cosas, resulta claro: (i) que mi poderdante cumplió a cabalidad con la obligación de medio que le era exigible en virtud del contrato al suscribir una póliza de seguros con la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A.; (ii) que, en el evento en que exista una ausencia de cobertura, existencia de exclusiones, límite a la suma asegurada, etc., que pudiera alegar la aseguradora, no sería responsable EQUIRENT S.A., pues no se habría configurado un incumplimiento contractual de su parte y (iii) que quien ostentaba la tenencia y guarda del vehículo de placas MPH-155 para la fecha del accidente era justamente COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A., quien al tener el control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio.

3.2. Ausencia de relación de causalidad – inexistencia del deber de indemnizar

EQUIRENT S.A. solo respondería frente al llamante en garantía si se llegare a probar que efectivamente le asiste responsabilidad en el daño que se imputa. No obstante, en el presente caso, el resultado dañoso alegado por los demandantes se produjo como consecuencia de la culpa exclusiva del señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ, luego no le asiste a mi representada obligación indemnizatoria alguna.

Vale la pena recordar que el nexo de causalidad ha sido considerado de tiempo atrás por la ley, la doctrina y la jurisprudencia como requisito para que surja la responsabilidad civil extracontractual. Dicho nexo no es otra cosa que la relación o vínculo que debe existir entre el hecho y el daño o entre la culpa y el daño. En este orden de ideas si no hay nexo causal, no surge responsabilidad alguna y por ello en el caso que nos ocupa no puede cargarse a EQUIRENT S.A. responsabilidad alguna, cuando su conducta nada tuvo que ver con el resultado dañoso.

3.3. Excepción perentoria genérica, innominada o ecuménica

Me refiero con ello a cualquier hecho o derecho a favor de mi mandante, que resultare probado dentro del proceso, toda vez que la juez oficiosamente debe declarar probadas las excepciones que resulten de los hechos acreditados en el expediente de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso. Por lo anterior, le solicito a la honorable juez declarar probada cualquier otra excepción que resulte acreditada a lo largo del proceso frente a la demanda.

4. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

De conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso, me permito objetar el juramento estimatorio realizado por el apoderado de la parte demandante. La objeción se fundamenta en los siguientes motivos:

- 4.1. El apoderado judicial de la parte actora, al momento de calcular el juramento estimatorio, incluye los “PERJUICIOS MORALES SUBJETIVOS (...) [y] EL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN (daño a la salud)”. No obstante, por expresa disposición legal, el juramento estimatorio presentado sobre la cuantía no aplicarán los daños extrapatrimoniales como el daño moral. Así lo dispone el inciso sexto del artículo 206 del Código General del Proceso aplicable a este proceso: “*El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales (...)*”. Por lo tanto, el juramento estimatorio realizado por el apoderado judicial de la parte actora no puede surtir los efectos previstos por el legislador y no puede servir de prueba del monto de los perjuicios cuyo reconocimiento se pretende.
- 4.2. El apoderado judicial de los demandantes, al momento de calcular los “PERJUICIOS MATERIALES”, estipuló lo siguiente: “a favor de la esposa y sus dos menores hijos por concepto de Indemnización del Lucro Cesante Futuro o Anticipado la estimamos en QUINIENTOS VEINTITRES MILLONES NOVECIENTOS DIECISEIS MIL CUATROCIENTOS SIETE PESOS M/C (\$ 523.916.407 PESOS M/C)”. No obstante, el artículo 206 del Código General del Proceso consagra que: “[q]uien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos (...)” (destacado fuera del texto original). Nótese como la parte actora se limita a estimar el valor del perjuicio sin discriminar cada uno de sus conceptos.
- 4.3. Los demandantes deben probar, más allá de toda duda, que efectivamente devengaba el señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ las sumas que relaciona en la demanda. Por esto, es su obligación adjuntar todos los recibos y soportes que acrediten la indemnización que reclama.

- 4.4. En la demanda se aporta un certificado de ingresos del señor JHON JAIRO LASSO

Página 14 de 19

HERNÁNDEZ. Sin embargo, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC15996-2016 del 29 de noviembre de 2016, fue clara en expresar que no bastan simples afirmaciones de quien expide una certificación laboral, pues ésta debe tener algún grado de detalle que reflejen fielmente el origen de su contenido para poder ser valorada dentro del proceso. Veamos:

Para acreditar hechos económicos de personas no comerciantes, así estas no tengan la obligación legal de llevar contabilidad, no bastan simples afirmaciones de quien expide una certificación debe tener algún grado de detalle que reflejen fielmente el origen de su contenido, esto es, de los datos, hechos o circunstancias cuya demostración se pretende (...)

(...)

(...) considerando que no todas las personas están obligadas a llevar contabilidad, ante la posibilidad que en desarrollo de sus actividades económicas requieran para propósitos diversos la presentación de su información financiera, los contadores públicos llamados a suscribir las certificaciones de ingresos o reportes contables de las mismas, deben prepararlos de manera clara, precisa y ceñidos a la verdad, conforme se encuentra señalado en el artículo 69 de la Ley 43 de 1990, soportados en documentos idóneos donde se demuestre la realidad económica y/o los ingresos de estas personas. En este caso, el profesional de la contaduría pública indicará las fuentes soportes de sus afirmaciones, conservando copia de las mismas, que le sirvan para rendir explicaciones posteriores a su cliente, o cuando sean requeridos por la autoridad competente. Así mismo, el contador público que suscriba los certificados de ingresos y/o reportes contables, deberá indicar el alcance de los mismos.

Por ello, la valoración de las certificaciones provenientes de esta clase de profesionales, debe realizarse de acuerdo con la sana crítica, principio en virtud del cual, el sentenciador goza de facultad para analizarlas junto con los elementos soportantes de su expedición y, de no hallarlas bien fundamentadas, puede separarse de ellas, toda vez que su eficacia e idoneidad, determinarán el alcance probatorio.

Como en este caso, la contadora del abogado Pablo Edgar Galeano Calderón no allegó ningún soporte de su certificación y éste no lo constituye el incompleto balance de prueba antes referido e igualmente carente de sustento, se reitera, lo por ella certificado respecto de los ingresos del señor Cantillo Rueda, no será acogido por la Sala para calcular el lucro cesante cuyo resarcimiento se reclama. (destacado fuera del texto original)

Por lo anterior, no es posible considerar esta prueba como suficiente para calcular el daño material por concepto de lucro cesante solicitado por la parte actora.

- 4.5. Si bien la parte actora incurrió en un yerro al incluir el daño moral en el juramento estimatorio, en gracia de discusión, me permito objetarlo, pues carece de todo respaldo jurídico y jurisprudencial. El apoderado judicial de los demandantes solicita \$78.124.200 por este concepto para cada uno de los demandantes. Sin embargo, esta suma no deberá ser tenida en cuenta, por lo siguiente:

- 4.5.1. La suma de \$78.124.200 por concepto de daño moral supera lo que históricamente ha concedido la honorable Corte Suprema de Justicia, quien ha establecido una suma puntual de dinero como indemnización, que ha ido actualizando a medida que pasan los años. Sin embargo, esta suma siempre ha sido inferior a los 100 SMLMV reconocidos por el Consejo de Estado. No obstante, se mantiene hasta que el máximo tribunal de la justicia ordinaria resuelva volver a aumentarlo.
- 4.6. El autor de la certificación adjuntada con la demanda deberá comparecer al despacho para ratificar su contenido. En caso contrario, esta no deberá ser tenida en cuenta.
- 4.7. El daño a la salud no es reconocido por la Corte Suprema de Justicia, sino por el Consejo de Estado. Por lo tanto, es errado, teniendo en cuenta que nos encontramos en un proceso la jurisdicción ordinaria, solicitar un tipo de perjuicio que es reconocido dentro de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.
- 4.8. El perjuicio denominado “c) PERJUICIO ADICIONAL” no es reconocido por la jurisprudencia de ninguna de las altas cortes. El apoderado judicial de la parte actora intenta disfrazar este perjuicio con lo que por esencia se conoce como daño moral.

Por todo lo anteriormente mencionado, el juramento estimatorio realizado por el apoderado judicial de la parte actora no puede surtir los efectos previstos por el legislador y no puede servir de prueba del monto de los perjuicios cuyo reconocimiento se pretende, en los términos del inciso primero del artículo 206 del Código General del Proceso.

5. VIOLACIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Con fundamento en el artículo 206 del Código General del Proceso, comedidamente le pido a la honorable Juez DECLARE la violación al juramento estimatorio de la parte demandante, y en consecuencia, si la cantidad estimada de los perjuicios materiales excede el 50% de la que resulte efectivamente concedida, le solicito CONDENAR a la parte demandante a pagar el 10% sobre la diferencia, o si eventualmente llegare a negar las pretensiones por falta de prueba sobre su causación, le solicito al despacho los condene en el equivalente al 5% del valor de las pretensiones por concepto de los perjuicios solicitados.

6. PRUEBAS

Solicito tener en cuenta como tales los documentos que obran en el expediente, así como las aportadas y solicitadas con la contestación de la demanda de acuerdo con su valor legal.

6.1. Prueba documental:

6.1.1. Contrato de arrendamiento de vehículos No. CEM-DNC-ARR-37-2013

Página 16 de 19

celebrado entre COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. y EQUIRENT S.A.

6.1.2. Acta de entrega No. AT-0039473 y anexos, por medio de la cual se acredita la entrega material del vehículo de placas HPM-155 a COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A.

6.1.3. Acta de identificación del vehículo No. AIOM 0002200045 que hace parte de la oferta mercantil de arrendamiento de vehículo de OM No. 00022, por medio de la cual se identifica el vehículo de placas HPM-155.

6.2. Prueba testimonial:

Para demostrar las afirmaciones realizadas en este escrito, y atendiendo a lo establecido en el artículo 219 del Código General del Proceso, solicito a su señoría se sirva citar y hacer comparecer a las siguientes personas, teniendo en cuenta la ritualidad consagrada en los artículos 213 y siguientes del Código General del Proceso:

6.2.1. LUIS FERNANDO ZAMORA MURILLAS, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.144.161.451, quien como agente de tránsito con placa No. 419, podrá ser citado en la Secretaría de Tránsito y Transporte de la ciudad de Santiago de Cali, ubicada en la carrera 3 No. 56-30 de la ciudad de Santiago de Cali. El objeto de este testimonio es para que manifieste lo que le conste acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito que dio origen al presente litigio.

6.2.2. ALEX GARCÍA LÓPEZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.791.081, quien como agente de tránsito con placa No. 053, podrá ser citado en la Secretaría de Tránsito y Transporte de la ciudad de Santiago de Cali, ubicada en la carrera 3 No. 56-30 de la ciudad de Santiago de Cali. El objeto de este testimonio es para que manifieste lo que le conste acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito que dio origen al presente litigio.

6.2.3. WILMAR VARGAS ORTEGA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 76.236.277, quien podrá ser citado en la calle 95 No. 12-01 de la ciudad de Santiago de Cali. El objeto de este testimonio es para que manifieste lo que le conste acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito que dio origen al presente litigio.

6.2.4. HENRY PAUL ERASO TOMBE, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.792.737, quien podrá ser citado en la carrera 44 No. 13A-15 de la ciudad de Santiago de Cali. El objeto de este testimonio es para que

manifieste lo que le conste acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrió el accidente de tránsito que dio origen al presente litigio.

6.3. Interrogatorio de parte:

De conformidad con el artículo 198 del Código General del Proceso, solicito que se cite a su despacho a: 1) SANDRA MILENA GARCÍA RAMÍREZ; 2) ANA SOFÍA LASSO GARCÍA y 3) SANTIAGO LASSO GARCÍA (en caso de que al momento de la audiencia hayan cumplido la mayoría de edad), quienes pueden ser ubicados en la dirección aportada con la demanda, para que, en fecha y hora que señale el juzgado, absuelva interrogatorio que le formularé de manera verbal o escrita sobre los hechos relacionados con el proceso. En particular, los que dieron origen a la demanda y los perjuicios que se solicitan.

A su vez, también solicito que se cite al despacho a: 4) CÉSAR ALFONSO MOSQUERA TORRES y 5) JORGE ALBERTO ZAPATA BUILES, Gerente General de COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A., o quien haga sus veces; quienes pueden ser ubicados en la dirección aportada en sus respectivas contestaciones de demanda, para que, en fecha y hora que señale el juzgado, absuelvan interrogatorio que les formularé de manera verbal o escrita sobre los hechos relacionados con el proceso que dieron origen a la demanda, para el primero, y sobre el contrato de arrendamiento de vehículos, al segundo.

6.4. Ratificación de contenido:

De conformidad con el artículo 262 del Código General del Proceso, solicito que se cite y haga comparecer a su despacho a la siguiente persona:

6.4.1. Al señor ÓSCAR LIBARDO ROJAS RODRÍGUEZ, para que ratifique el contenido de la certificación de ingresos del señor JHON JAIRO LASSO HERNÁNDEZ, expedida por él el 29 de julio de 2016. El señor ROJAS RODRÍGUEZ podrá ser citado en el Centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía piso 16 de Santiago de Cali.

El objeto de esta ratificación es acreditar el valor real de los ingresos que percibía la demandante y, en general, la veracidad de la documentación aportada con la demanda.

6.5. Contrainterrogatorio a los testigos solicitados por las partes:

Solicito a la honorable juez, en el momento procesal oportuno, se me permita contrainterrogar a los testigos solicitados por las partes, a fin de darme la oportunidad de ejercer el derecho a la defensa y a controvertir las pruebas que se practiquen en el marco del proceso.

7. ANEXOS

- 7.1. Los relacionados en el acápite de prueba documental.
- 7.2. El poder para actuar conferido al suscrito, presentado personalmente por Ernesto Sarria Plata, y el certificado de existencia y representación de EQUIRENT S.A., ya constan en el expediente.
- 7.3. El certificado de estudios del señor Carlos Albeiro Benavides en la Universidad Libre, para efectos de la dependencia judicial.

8. DEPENDENCIA JUDICIAL

Solicito tener a CARLOS ALBEIRO BENAVIDEZ MUÑOZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.431.965 de Santiago de Cali, estudiante de derecho de segundo año de la Universidad Libre, como mi dependiente judicial, a quien desde ahora autorizo para que retire en mi nombre todos los oficios, notificaciones, citaciones, etc., revise el expediente, solicite y retire copias.

9. NOTIFICACIONES

- 9.1. El suscrito las recibirá en la Avenida 4N # 6N – 67 oficina 403 del Edificio Siglo XXI en Santiago de Cali y en los correos electrónicos: fjhurtado@hurtadogandini.com y cvallecilla@hurtadogandini.com.
- 9.2. Mi poderdante, EQUIRENT S.A., las recibirá en la misma dirección, es decir, en la Avenida 4N # 6N – 67 oficina 403 del Edificio Siglo XXI en Santiago de Cali y en los mismos correos electrónicos, es decir: fjhurtado@hurtadogandini.com y cvallecilla@hurtadogandini.com.
- 9.3. El demandante y las demás partes en las direcciones por ellos aportadas.

Atentamente,



CHRISTIAN C. VALLECILLA VILLEGAS

C.C. No. 1.130.626.015

T.P. No. 305.272 del C.S. de la J.