

Señor
JUEZ 14° CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD
Medellín

QJTMIL 6A60'19 3192

Tipo de proceso: Declarativo Verbal de Responsabilidad Civil
Extracontractual
Asunto: Contestación de la demanda
Demandante: Carlos Felipe Echeverri Cardona
Demandados: El Tesoro Parque Comercial P.H., Aseo y Sostentamiento S.A.S., Chubb Seguros Colombia S.A., Cristian Asney García Guerra, Seguros Generales Suramericana S.A.
Radicado: 05001310301420190027000

1. DESIGNACIÓN DE LA PARTE DEMANDADA Y DE SU APODERADO:

MATEO PELÁEZ GARCÍA, mayor de edad y vecino de Medellín, identificado con la tarjeta profesional número 82.787 del C.S.J., actuando en el presente acto en calidad de apoderado judicial de la sociedad SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., doy respuesta a la demanda en el asunto de la referencia, así:

2. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

En nombre de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., me opongo a que se efectúen las declaraciones y a que prosperen las pretensiones de condena contenidas en la demanda instaurada por el señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI CARDONA en contra de todos los demandados. Lo anterior toda vez que ni ASEO Y SOSTENIMIENTO S.A.S., es civilmente responsable de los daños alegados por la parte actora, ni SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., está obligada, en consecuencia, a indemnizar los perjuicios reclamados por la parte actora.

Básicamente, nuestra oposición a las pretensiones de la demanda se fundamenta en las siguientes razones:

a) **Obligación de la parte demandante de probar los hechos en que fundamenta sus pretensiones:** Conducta – El factor subjetivo que acompaña la conducta, esto es, la culpa de la parte demandada ASEO Y SOSTENIMIENTO S.A.S.) – Nexo Causal y Daño: La responsabilidad civil que pretende estructurar la parte demandante respecto de ASEO Y SOSTENIMIENTO S.A.S., es una responsabilidad civil extracontractual de carácter subjetivo o con culpa, de conformidad con el artículo 2.341 del Código Civil.

Por ende, ninguna duda cabe de que la parte actora, si quiere llevar adelante su pretensión, deberá probar ante el juez todos los elementos de la responsabilidad civil extracontractual mencionada, esto es, la conducta, activa u omisiva del demandado, el elemento subjetivo que se adiciona o que acompaña dicha conducta, es decir, la culpa, y además de ello, el daño y el nexo causal entre dicha conducta culposa y el daño que se pruebe, para así poder predicar que existe una obligación indemnizatoria a cargo de los demandados y, en todo caso, deberá establecer la cobertura por el contrato de seguro respectivo.

Lo anterior, de una parte, a la luz del artículo 2.341 del Código Civil ya indicado y, por otra, del artículo 167 del C.G.P.

b) **Ausencia del nexo causal:** No existen elementos de prueba suficientes que permitan concluir que la supuesta pérdida de capacidad laboral sufrida por el

demandante fue consecuencia directa del suceso ocurrido el día 30 de agosto de 2017, pues tal como consta en la historia clínica aportada por la parte accionante, se puede observar que el día 17 de junio de 2015 el señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI consultó por "fractura de clavícula izquierda, antebrazo derecho y rodilla derecha", además de presentar otros antecedentes médicos previos al incidente que dio lugar a esta demanda, lo que nos lleva a concluir que no necesariamente la supuesta merma de capacidad laboral del hoy demandante se corresponde con los hechos que aquí nos convocan, como quiera que existen antecedentes traumáticos que pueden influir en ello.

c) **Indebida liquidación de los perjuicios reclamados:** Con relación a los perjuicios extrapatrimoniales reclamados por la parte accionante, debemos indicar que estos no se ajustan a los criterios jurisprudenciales que se han fijado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, básicamente porque el monto solicitado en la modalidad de perjuicios morales excede los límites establecidos para esta tipología.

Sobre las afectaciones que sufrió la parte demandante, no existe evidencia o prueba alguna que permita demostrar que esta tuvo mayores complicaciones. Como ya lo indicamos la carga de la prueba le impone al accionante la necesidad de demostrar la existencia de una afectación de índole subjetivo y la extensión del mismo.

Por otro lado, y con respecto a los perjuicios patrimoniales, el accionante aporta como prueba de los supuestos perjuicios ocasionados en la modalidad de daño emergente, una serie de documentos que no son suficientes para demostrar que efectivamente éste haya tenido que realizar dichas erogaciones. Por consiguiente, no se pueden dar por cierto el daño alegado, requisito indispensable para su reconocimiento.

Dado que la demanda carece de fundamento, solicito se condene en costas a la parte demandante (artículos 365 y 366 del C.G.P.).

3. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: A continuación, procederemos, como es debido, a pronunciarnos sobre cada uno de los hechos narrados por la parte actora en su escrito de la demanda, no sin antes advertir al Despacho que mi representada, es decir, **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, no presenció los hechos que se discuten, en el presente proceso:

AL PRIMERO: No le consta a mi representada que "El 30 de agosto del año 2017, siendo aproximadamente la 1:00 p.m., el señor Carlos Andrés Felipe Echeverri Cardona, se encontraba en la terraza de comidas zona Norte del Parque Comercial el Tesoro, donde se disponía almorzar con sus compañeros de trabajo".

Como quiera que mi representada no presenció las circunstancias de modo, tiempo y lugar anteriormente descritas, razón por la cual nos atenemos a lo que se prueba dentro del proceso.

AL SEGUNDO: No le consta a mi representada que "Cuando el señor Echeverri Cardona, estaba a la espera del pedido en el restaurante señor Wok, es impactado por el vehículo (Planchón de Carga) en su miembro inferior izquierdo, causando que el señor Echeverri Cardona cayera de manera violenta al piso".

Como quiera que mi representada no presenció la ocurrencia del hecho que se describe, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL TERCERO: Como en este numeral se hacen varias enunciaciones, procederemos a contestarlas por separado, así:

No es un hecho sino una apreciación subjetiva del apoderado de la parte demandante que *"El señor Cristian García Guerra, realizó una conducta imprudente e irresponsable, al transitar por la zona de comidas en horario no permitido por la administración, además sin tomar la debida precaución de quien se encuentra delante de él, siendo su actuar negligente pues manipulaba un vehículo sin las debidas normas que permitiera avizorar su presencia en el lugar"*.

Razón por la cual no amerita pronunciamiento alguno de parte nuestra.

No es cierto, de conformidad con la documentación aportada que según la *"Respuesta de Petición del Parque Comercial el Tesoro PH) "la causa que genera el accidente fue el desplazamiento con el vehículo de carga en horas no permitidas, sin la debida señalización y la precaución de quien se encuentra delante de él, el cual, que permitiera percibir su presencia, a pesar de circular en horas de almuerzo, lo que suyo genera una ocupación masiva del patio de comidas, como expresamente lo reconoce el TESORO PARQUE COMERCIAL"*.

Lo cierto es que la parte demandante aportó con los anexos de la demanda, dos respuestas a derechos de petición dadas por El Tesoro Parque Comercial, y en ninguna de ellas se afirma lo que el apoderado de la parte actora textualmente cita.

AL CUARTO: Como en este numeral se hacen varias enunciaciones, procederemos a contestarlos por separado, así:

No es un hecho sino una apreciación subjetiva del apoderado de la parte demandante que *"El vehículo que genera el accidente (Planchón de Carga)"*.

Razón por la cual no amerita pronunciamiento alguno de parte nuestra.

No le consta a mi representada que dicho vehículo *"estaba siendo manipulado por el señor Cristian García Guerra, quien al momento de los hechos se encontraba como empleado adscrito a la empresa ASEO Y SOSTENIMIENTO S.A., conforme a la relación contractual de esta con el Parque Comercial EL TESORO P.H.*

Como quiera que se trata de una circunstancia que mi representada no tiene por qué conocer, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL QUINTO: No le consta a mi representada que *"El señor Cristian García Guerra, que impactó al señor Echeverri Cardona, lo hizo con la parte delantera (frontal) del vehículo Planchón de Carga"*.

Reiteramos que, mi representada no presencié los hechos allí descritos, por lo que nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL SEXTO: Como en este numeral se hacen varias enunciaciones, procederemos a contestarlos por separado, así:

No le consta a mi representada que *"El lugar donde ocurrieron los hechos fue en la Terraza de Comidas Zona Norte, del Parque Comercial el Tesoro PH"*.

Reiteramos que mi representada no presencié la ocurrencia de este hecho, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

No es un hecho sino una apreciación subjetiva del apoderado de la parte demandante que *"está prohibido transitar durante este horario y con este tipo de vehículos"*.

Razón por la cual no amerita pronunciamiento alguno de parte nuestra.

No es cierto, de conformidad con la documentación aportada que lo anterior *"lo expone claramente su representante legal. (Véase, respuesta Parque Comercial el Tesoro)"*.

Lo cierto es que la parte demandante aportó con los anexos de la demanda, dos respuestas a derechos de petición dadas por El Tesoro Parque Comercial P.H., y en ninguna de ellas se afirma lo que el apoderado de la parte actora textualmente cita.

AL SEPTIMO: No le consta a mi representada que *"En el lugar de los hechos el señor Echeverri Cardona, fue atendido por el personal de primeros auxilios del Parque Comercial el Tesoro, quienes le colocan cabestrillo e inmovilizan la pierna y posteriormente es trasladado al cuarto de primeros auxilios"*.

Como quiera que mi representada no presencié la ocurrencia del hecho que se describe, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL OCTAVO: Como en este numeral se hacen varias enunciaciones, procederemos a contestarlos por separado, así:

No le consta a mi representada que *"Después de ser valorado por el Dr. Gilmar Dardelleé Pérez, en el Parque Comercial el Tesoro, médico adscrito al servicio de atención médica a domicilio (EMI), este ordena su traslado al servicio de urgencias de la Clínica el Rosario, sede el Tesoro"*.

Como quiera que mi representada no presencié la ocurrencia de este hecho ni tiene conocimiento de las atenciones médicas que recibió el señor Echeverri, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

No le consta a mi representada que *"en el interregno el acompañante del señor Echeverri Cardona, logró contactar, logró contactarse con el médico especialista en ortopedia y traumatología Ken Morris Kandowall, quien labora en la clínica el campestre del poblado, donde fue atendido y valorado"*.

Reiteramos que mi representada no presencié la ocurrencia de este hecho ni tiene conocimiento de las atenciones médicas que recibió el señor Echeverri, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

No le consta a mi representada que en la historia clínica del señor Echeverri se plasmó *"Fractura aguda del extremo proximal del húmero, posible lesión del músculo supra espinoso por alteración de la arquitectura muscular del mismo a caracterizar. Derrame articular secundario al trauma"*.

Como quiera que mi representada no participó en la elaboración de dicho diagnóstico, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL NOVENO: Como en este numeral se hacen varias enunciaciones, procederemos a contestarlos por separado, así:

No es un hecho sino una apreciación subjetiva del apoderado de la parte demandante que *"A causa del accidente"*.

Razón por la cual no amerita pronunciamiento alguno de parte nuestra.

245

No le consta a mi representada que "el señor Echeverri fue intervenido quirúrgicamente en la clínica Las Américas, "reducción quirúrgica fractura tercio proximal de húmero, con fijación interna" con dispositivos de fijación u osteosíntesis de placa y tornillos, lo que dejó en su piel una cicatriz visible".

Como quiera que mi representada no presencié la ocurrencia de este hecho ni tiene conocimiento de las atenciones médicas que recibió el señor Echeverri, razón por la cual nos atenemos a lo que se encuentre probado en el proceso.

AL DÉCIMO: No le consta a mi representada que "Pese a los tratamientos, terapias físicas y medicamentos, el señor Felipe Echeverri no ha tenido una recuperación satisfactoria, ya que el dolor persiste en su hombro izquierdo impidiéndole realizar gran parte de sus actividades cotidianas".

Como quiera que se trata de una situación de índole personal que mi representada no tiene por qué conocer, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

AL DÉCIMO PRIMERO: No le consta a mi representada que "El señor Echeverri Cardona, fue valorado en el CENTRO MULTIDISCIPLINARIO EN VALORACIÓN DEL DAÑO OCUPACIONAL Y SALUD OCUPACIONAL (CEMVAS), por el Dr. Santiago Muñoz Marín, médico especialista en Salud Ocupacional, Valorador del daño corporal. Dictaminando una pérdida de capacidad laboral y ocupacional de un 17.94% con fecha de estructuración 6 de septiembre de 2018".

Como quiera que mi representada no participó en la elaboración del dictamen al que se hace referencia, razón por la cual nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

DÉCIMO SEGUNDO: No le consta a mi representada que "En el dictamen emitido por el Dr. Fabio Salinas, fisiatra, se le diagnosticó como secuela, dolor crónico en hombro y clavícula izquierda, este es, un dolor en los músculos, en las articulaciones y huesos".

Como quiera que mi representada no participó en la elaboración del dictamen al que se hace referencia, razón por la cual nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

DÉCIMO TERCERO: No le consta a mi representada que "El señor Echeverri Cardona, al momento del hecho tenía cuarenta y nueve (49) años cumplidos.

Como quiera que se trata de una situación de índole personal que mi representada no tiene por qué conocer, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

AL DÉCIMO CUARTO: No le consta a mi representada que "El señor Echeverri Cardona, trabaja como ingeniero, para la empresa TIGO UNE, devengando un salario mensual de nueve millones ochocientos veinte dos mil cuatrocientos setenta mil pesos (\$9.822.470)".

Como quiera que se trata de una situación de índole personal que mi representada no tiene por qué conocer, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

AL DÉCIMO QUINTO: No le consta a mi representada que "El señor Echeverri Cardona, hasta antes del accidente era una persona muy activa y dinámica, disfrutaba de practicar deporte de forma aficionada, como salir a caminar con su compañera, entre otros".

Como quiera que se trata de una situación de índole personal que mi representada no tiene por qué conocer, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

AL DÉCIMO SEXTO: No le consta a mi representada que "El núcleo familiar del señor Felipe Echeverri es muy unido y se vio fuertemente afectado con el grave accidente que este sufrió, dado que al ver a su hijo, esposo y padre pasar por tan penosa situación, género en estos una gran angustia y tristeza, la cual continuo y se incrementó al ver que el señor Felipe Echeverri no pudo volver a practicar los deportes que lo apasionaban y hacían feliz sus días".

Reiteramos que se trata de una situación de índole personal que mi representada no tiene por qué conocer, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe a lo largo del proceso.

4. RAZONES DE LA OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

Sin perjuicio de las excepciones que se declaren de oficio por el Juez por encontrarse probadas dentro del proceso, de conformidad con el artículo 282 del Código General del Proceso, me permito formular los siguientes medios de defensa frente a las pretensiones, algunos de los cuales constituyen verdaderas excepciones de fondo:

4.1. OBLIGACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE DE PROBAR LOS HECHOS EN QUE FUNDAMENTA SUS PRETENSIONES: CONDUCTA - - EL FACTOR SUBJETIVO QUE ACOMPAÑA LA CONDUCTA, ESTO ES, LA CULPA DE LA PARTE DEMANDADA (POR SER ESTA UNA RESPONSABILIDAD CIVIL QUE SE ESTRUCTURA EN LA CULPA PROBADA DEL PRESUNTO CIVILMENTE RESPONSABLE) - NEXO CAUSAL Y EL DAÑO:

Sobre esta oposición, insistimos en lo que ya dijimos, esto es, que la responsabilidad civil que pretende estructurar la parte demandante respecto de ASEO Y SOSTENIMIENTO S.A.S., es una responsabilidad civil extracontractual de carácter subjetivo o con culpa, de conformidad con el artículo 2.341 del Código Civil.

Por ende, ninguna duda cabe de que la parte actora, si quiere llevar adelante su pretensión, deberá probar ante el juez todos los elementos de la responsabilidad civil extracontractual mencionada, esto es, la conducta, activa u omisiva del demandado, el elemento subjetivo que se adiciona o que acompaña dicha conducta, es decir, la culpa, y además de ello, el daño y el nexo causal entre dicha conducta culposa y el daño que se pruebe, para así poder predicar que existe una obligación indemnizatoria a cargo de los demandados y, en todo caso, deberá establecer la cobertura por el contrato de seguro respectivo.

Lo anterior, de una parte, a la luz del artículo 2.341 del Código Civil ya indicado y, por otra, del artículo 167 del C.G.P.

Nosotros creemos que la responsabilidad civil es extracontractual con culpa probada, sustentada en el artículo 2.341 del Código Civil, como ya lo indicamos. No obstante, si en gracia de discusión, se pretende estructurar la misma en el supuesto incumplimiento de una obligación contractual accesorio de seguridad (lo cual es muy discutible), es oportuno precisar que los elementos que estructuran la responsabilidad

civil en este caso no cambian, dado que esta no sería una obligación de resultado sino de medio y, además, con culpa probada y no presunta. Con todo, insistimos, la parte actora deberá demostrar los elementos de la responsabilidad, para así poder predicar algún tipo de responsabilidad civil por parte de las demandadas, demostración que deberá observarse en el proceso, esto es, el demandante debe probar los hechos en que fundamentó sus pretensiones, de manera que, al no hacerlo, las mismas no están llamadas a prosperar bajo ningún entendido.

4.2. AUSENCIA DE NEXO CAUSAL:

No existen elementos de prueba suficientes que permitan concluir que la causa adecuada del accidente sufrido por el señor Carlos Felipe Echeverri Cardona fue el supuesto desplazamiento del vehículo de carga tipo planchón por la zona de comidas del Parque Comercial El Tesoro P.H., en horas no permitidas, sin la debida señalización y precaución. Tampoco existe prueba que permita concluir el señor Cristian García Guerra actuó de manera negligente al manipular dicho vehículo sin las debidas normas que permitieran avizorar su presencia en el lugar.

Y en caso de haber existido personal realizando labores de limpieza, debemos señalar que tal como lo afirma la empresa Aseo y Sostenimiento y Compañía S.A. "los empleados de oficios varios son idóneos, aptos y seleccionados en atención a su labor" ... "que las personas que laboran para dicha entidad son sumamente cuidadosos en la instalación de señalización y demarcación de las áreas de trabajo" y que de conformidad con los "videos guardados en el circuito cerrado de televisión del llamante no se evidencia además la presencia de ningún empleado de A&S S.A., y menos que falte la señalización", tal como lo manifiesta la parte demandante.

Así las cosas, la conducta de los demandados no es la causa adecuada del daño y, por consiguiente, no existe responsabilidad civil por parte de las demandadas en tanto no se configura un nexo de causalidad.

5. CONSIDERACIONES SOBRE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS

- Carga de la prueba:

Es claro que teniendo en cuenta la Teoría General de la Responsabilidad, a la parte demandante es a quien le corresponde demostrar el daño sufrido y la magnitud del mismo, en consecuencia, a la parte actora le corresponde demostrar que efectivamente sufrió los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, pues no basta con la simple afirmación del mismo y por ende le corresponde probar la intensidad en que se padecieron.

- Consideraciones sobre los perjuicios extrapatrimoniales

- Perjuicio Moral:

Concepto: En primero lugar hay que definir lo que se entiende por daño moral, haciendo la precisión que dicho perjuicio ha tenido una evolución más jurisprudencial y doctrinal que legal, por tanto, ha sostenido la Corte Suprema de justicia que el daño moral se entiende como:

"... Se identifica con la noción de daño moral, que incide o se proyecta en la esfera afectiva o interior de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc."

Así mismo, ha señalado el Consejo de Estado, sobre el mencionado perjuicio lo siguiente:

"...Debe partirse de concebir el perjuicio moral con un carácter inconmensurable, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, lo que exige que su tasación no obedezca a criterio alguno de compensación. En ese sentido, se señala,

"En torno al perjuicio moral es de recordar que su indemnización no obedece a un criterio compensatorio, desde luego que la vida humana es inconmensurable, sino a uno satisfactorio, destinado a mitigar en lo posible la enorme pena que en el fondo queda ante la ausencia de un ser amado, razón por la cual en su apreciación han de considerarse el dolor de quien lo sufre, la intensidad de su congoja, la cercanía con el ser perdido, entre otras cosas, para con cimiento en la equidad arribar al más justo valor, distante por lo general de la matemática exactitud con que se escruta el daño material".

Con base en las anteriores premisas, el juez contencioso administrativo está llamado a considerar, dentro de su arbitrio judicial, en su apreciación criterios como i) el dolor sufrido, ii) la intensidad de la congoja; iii) la cercanía con el ser o bien perdido, para fundado en el principio de equidad alcanzar una cuantificación y liquidación justa de su indemnización..."

Para el caso concreto es importante recordar que una condena por este tipo de daños solo se concede cuando hay responsabilidad del demandado. En este caso es claro que no hay lugar a ella, por lo que no puede haber condena en este sentido.

- Prueba de la intensidad del perjuicio moral: hay que considerar que siempre se debe probar la intensidad del perjuicio.

En tal sentido, se ha señalado por el Consejo de Estado lo siguiente:

"... Con base en las anteriores premisas, el juez contencioso administrativo está llamado a considerar, dentro de su arbitrio judicial, en su apreciación criterios como i) el dolor sufrido, ii) la intensidad de la congoja; iii) la cercanía con el ser o bien perdido, para fundado en el principio de equidad alcanzar una cuantificación y liquidación justa de su indemnización.

Lo anterior, significa que el arbitrio judicial en materia de tasación y liquidación de los perjuicios morales no está sujeto a imposiciones jurisprudenciales, ni a limitaciones conceptuales, menos a aquellas con las que pueda socavarse no sólo su libre ejercicio por el juez, sino que se condicione de tal manera que se convierta una construcción jurisprudencial en precedente cuando no tiene dicho alcance, implicando, además, en el fondo la generación de desigualdades e, incluso, de discriminaciones.

De ahí, pues, que como manifestación del arbitrio judicial se emplea (sin convertirse en regla normativa) la metodología del test de proporcionalidad, que busca como objetivos: i) que haya una acreditación o prueba mínima del perjuicio moral en cabeza de los demandantes, sin que sea suplida por la simple presunción jurisprudencial de aflicción o, por las reglas de la experiencia del juzgador (suficientes para el reconocimiento del perjuicio, pero no para la tasación y liquidación), sino que debe reunir la mayor cantidad de elementos posibles a valorar, advirtiéndose las limitaciones

¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012). Radicación número: 68001-23-15-000-1997-00807-01(22377). Actor: NORBERTO ARTEMIO VERANO GONZALEZ Y OTROS. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL. Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

que tiene el juez para tasar en cabeza de qué personas cabe afirmar una mayor intensidad del dolor moral o aflicción, que en otras; así mismo, ii) se busca la aplicación, en sede del contencioso administrativo, del principio de proporcionalidad, el cual no está vedado o prohibido de aplicación, ni se puede considerar solamente como una herramienta para resolver las tensiones constitucionales entre derechos, intereses y principios, sino que cabe afirmarlo, a partir del sub-principio de ponderación y del principio de la razonabilidad, en sede de la tasación y liquidación de los perjuicios morales, de tal manera que el juez oriente su raciocinio desde una perspectiva jurídica, con mínimos criterios objetivos, como por ejemplo: i) núcleo familiar; ii) relaciones afectivas; iii) relaciones de cercanía (no sólo material, sino desde la perspectiva de las relaciones que se logre establecer existía entre los miembros de la familia de la víctima o lesionado), y otras inherentes al concepto de familia, sin que tenga la necesidad de acudir a discursos sociológicos, psicológicos o de otro orden que sólo contribuyen a distorsionar el papel del juez al momento de la tasación y liquidación de los perjuicios morales, y a crear desigualdades propias de la visión subjetiva que desde la posición del juez intenta establecer "in abstracto" un valor genérico del perjuicio moral que cabe indemnizar en los diferentes eventos en los que queda acreditado el daño antijurídico y la imputación..."

Con relación a los perjuicios extrapatrimoniales reclamados por la parte accionante, debemos indicar que estos no se ajustan a los criterios jurisprudenciales que se han fijado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, básicamente porque el monto solicitado en la modalidad de perjuicios morales excede los límites establecidos en esta tipología.

– **Consideraciones sobre el daño a la vida en relación:**

Se entiende por daño a la vida de relación, aquel perjuicio que ha tenido que soportar la víctima por la imposibilidad de poder seguir realizando actividades que le producían placer o relacionarse satisfactoriamente con su entorno, en otras palabras, se ha entendido por perjuicio a la vida de relación, las perturbaciones a las condiciones de existencia producidas con la ocurrencia del hecho dañoso.

Para el caso concreto la parte actora deberá demostrar cómo era la vida que desempeñaba antes del hecho supuestamente dañoso, la forma que ha cambiado con ocasión al mismo y la intensidad de dicho cambio, pues no basta con la simple enunciación en las pretensiones en la demanda.

– **Consideraciones sobre el lucro cesante:**

En el caso concreto, nos llama la atención que el apoderado de la parte demandante solicite el reconocimiento y pago de este tipo de perjuicios, tomando como base la supuesta pérdida de la capacidad laboral y aplicando dicho porcentaje al salario devengado como empleado de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., (y aporta un certificado laboral que data del 10 de octubre de 2018, que señala el salario devengado), pero, con base en dicho certificado laboral emitido por la empresa se concluye que no hubo daño bajo la categoría de perjuicio patrimonial en la modalidad del lucro cesante toda vez que el demandante no ha dejado de recibir el salario que venía devengando, ni el mismo ha sido reducido por virtud de la supuesta pérdida de la capacidad laboral.

Ahora bien, otro argumento del que se sirve la parte accionante para calcular el lucro cesante es la supuesta pérdida de capacidad laboral, valoración realizada por el médico Santiago Muñoz Marín, sin embargo, dicha evaluación ofrece dudas, como es el caso que el médico se basó en la historia clínica del paciente y en ningún momento relató los antecedentes del día 17 de junio de 2015, en el cual el señor CARLOS

FELIPE ECHEVERRI consultó por "fractura de clavícula izquierda, antebrazo derecho y rodilla derecha", diagnóstico que en nuestro sentir es determinante para establecer la merma de capacidad laboral del hoy demandante.

También, lleva a motivo de duda que, la fecha de estructuración de la supuesta pérdida de capacidad laboral del señor ECHEVERRI, sea la misma de la elaboración de la calificación de pérdida de capacidad laboral.

En ese orden de ideas, no puede el Despacho basarse en la evaluación de pérdida de capacidad laboral aportada por el demandante, en la medida que, la misma no es objetiva y no cuenta con información verídica que permita concluir cuál es la situación real de CARLOS FELIPE.

- Consideraciones sobre el daño emergente:

Se debe tener en cuenta por parte del fallador que mi representada no ha tenido la oportunidad para controvertir las facturas que se anexan con la demanda, en la cual fundamentan lo pretendido en este rubro.

6. OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO EN LOS TÉRMINOS DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 206 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO:

Nos permitimos objetar la liquidación de los perjuicios realizada por la parte demandante y solicitamos que en caso de condenarse a mi representado al pago de unos eventuales perjuicios y estos resulte inferiores a la estimación hecha por la parte actora, se de aplicación a la sanción contemplada en la norma indicada, siempre y cuando se dé el supuesto normativo.

No puede olvidarse que la acción de responsabilidad civil no puede convertirse en una fuente de enriquecimiento sin causa, como se convertiría en este caso, si se reconociera perjuicios patrimoniales que en realidad no fueron causados.

En este caso, objetamos el juramento estimatorio con fundamento en los siguientes argumentos:

- En primer lugar, el accionante aporta como prueba de los supuestos perjuicios ocasionados en la modalidad de daño emergente, una serie de documentos que no son suficientes para demostrar que efectivamente, éste haya tenido que realizar dichas erogaciones. Por consiguiente, no se pueden dar por cierto el daño alegado, requisito indispensable para su reconocimiento.

- En segundo lugar, nos llama la atención que el apoderado de la parte demandante solicite como perjuicio patrimonial el lucro cesante consolidado y futuro, tomando como base la supuesta pérdida de la capacidad laboral y aplicando dicho porcentaje al salario devengado como empleado de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A., pero, con base en dicho certificado laboral emitido por la empresa se concluye que no hubo daño bajo la categoría de perjuicio patrimonial en la modalidad del lucro cesante toda vez que el demandante no ha dejado de recibir el salario que venía devengando, ni el mismo ha sido reducido por virtud de la supuesta pérdida de la capacidad laboral.

- En tercer lugar, se sirve la parte accionante para calcular el lucro cesante es la supuesta pérdida de capacidad laboral, valoración realizada por el médico Santiago Muñoz Marín, sin embargo, dicha evaluación ofrece dudas, como es el caso que el médico se basó en la historia clínica del paciente y, en ningún momento relató los antecedentes del día 17 de junio de 2015, en el cual el señor CARLOS FELIPE

ECHEVERRI consultó por "fractura de clavícula izquierda, antebrazo derecho y rodilla derecha", diagnóstico que en nuestro sentir es determinante para establecer la merma de capacidad laboral del hoy demandante.

También, lleva a motivo de duda que, la fecha de estructuración de la supuesta pérdida de capacidad laboral del señor ECHEVERRI, sea la misma de la elaboración de la calificación de pérdida de capacidad laboral.

7. CONSIDERACIONES ACERCA DEL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, CONTENIDO EN LA PÓLIZA NÚMERO 0428880-3 - PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LA ACCIÓN DIRECTA QUE PROPONE EL DEMANDANTE EN CONTRA DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. CON FUNDAMENTO EN EL CONTRATO DE SEGURO.

7.1. SUJECCIÓN AL CONTRATO DE SEGURO CELEBRADO ENTRE ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A. Y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. PRINCIPIO DE COMUNICABILIDAD DE LAS EXCEPCIONES:

Hay que tener en cuenta el contrato de seguro que existe entre ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A. y, mi representada, toda vez que este contrato cubre la responsabilidad civil de quien funge como asegurado. Por lo tanto, al momento de resolver la acción directa adelantada por el demandante (como supuesta víctima), en contra de mi mandante SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. (aseguradora), es necesario sujetarse al contrato de seguro celebrado por las partes, toda vez que en este se pactan una serie de condiciones que deben ser tenidas en cuenta.

Así las cosas, en el hipotético caso que se llegue a considerar por el Despacho que si existió responsabilidad civil por parte de ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A., al momento de resolver las pretensiones formuladas por la parte demandante en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., es necesario sujetarse al contrato de seguro celebrado por las partes contenido en la póliza N° 0428880-3, denominada SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO, con vigencia de 1 de septiembre de 2016 a 6 de diciembre de 2019, y sus anexos, en los cuales se encuentran contenidas las condiciones particulares del contrato, así como la proforma F-01-13-040, documento que contiene el condicionado general del seguro, toda vez que en éste se pactan una serie de condiciones que deben ser tenidas en cuenta y las cuales son oponibles a la presunta víctima, en virtud del principio de la comunicabilidad de las excepciones.

Algunas de ellas son:

- Se debe tener en cuenta los límites y sublímites de cobertura pactados por las partes, tanto por evento como en la vigencia.

El amparo básico de responsabilidad civil tiene un valor asegurado de \$276.000.000.

Lo anterior quiere decir que la eventual obligación de mi mandante, acorde con el artículo 1079 del Código de Comercio, no podrá exceder en ningún caso el valor límite antes referenciado.

En todo caso, se señala que la suma asegurada para el amparo de responsabilidad civil extracontractual, por daños materiales, lesiones personales o muerte causados a terceros, se encuentra establecido en la sección I, numeral 2.3. del condicionado general del contrato de seguro contenido en la proforma F-01-13-040.

"SECCIÓN I

COBERTURAS

CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA SURAMERICANA INDEMNIZARÁ LOS PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL QUE LE SEA IMPUTABLE AL ASEGURADO, COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE DAÑOS MATERIALES, LESIONES PERSONALES Y/O MUERTE QUE OCACIONEN A TERCEROS SIEMPRE Y CUANDO SE TRATE DE SINIESTROS OCURRIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTA PÓLIZA Y CAUSADOS DIRECTAMENTE POR:

(...)

2. LAS OPERACIONES QUE LLEVA A CABO EL ASEGURADO, EN EL DESARROLLO DE LAS ACTIVIDADES DESCRITAS EN LAS CONDICIONES PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA.

ESTA COBERTURA INCLUYE TODOS LOS RIESGOS QUE SON INHERENTES A LAS ACTIVIDADES DESARROLLADAS POR EL ASEGURADO EN EL GIRO NORMAL DE SUS NEGOCIOS, ESPECIFICADAS EN LA SOLICITUD Y/O EN LAS CONDICIONES PARTICULARES DE ESTA PÓLIZA.

POR LO TANTO, SURAMERICANA CUBRE, LAS INDEMNIZACIONES QUE TENGA QUE PAGAR EL ASEGURADO EN RAZÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DERIVADA DE ACTIVIDADES Y/O RIESGOS TALES COMO:

(...)

2.3. EL USO DE MAQUINARIAS Y EQUIPOS DE TRABAJO, DE CARGUE Y DESCARGUE DE TRANSPORTE DENTRO DE LOS PREDIOS ASEGURADOS (...)"

- Por otro lado, el siniestro así ocurrido debe estar previsto dentro de las coberturas pactadas por las partes, contenidas en la póliza como en las condiciones generales aplicables a la póliza Número 0428880-3 contenidas en la proforma F-01-13-040.

En tal sentido, se debe revisar que no se dé ninguna exclusión, esto es, ningún hecho que excluya la responsabilidad de la Aseguradora de acuerdo con los amparos y exclusiones de la póliza.

- Además, es necesario que el Despacho tenga en cuenta que el contrato de seguro que existe entre mi representada y el asegurado, toda vez que este contrato cubre la responsabilidad civil de quien lo suscribió y para el caso concreto hay que hacer la siguiente precisión:

En la póliza de Responsabilidad Civil Derivado de Cumplimiento N° 0428880-3, la cual estaba vigente para el momento en que ocurrieron los hechos, se tiene que mi representada solo podría ser condenada a pagar los perjuicios causados al demandante siempre y cuando se demuestre que el asegurado fue responsable de los daños que alega haber sufrido el demandante, de lo contrario sino no se logra demostrar que es civilmente responsable, mi representada no tendría por qué indemnizar al accionante, puesto que el seguro de responsabilidad civil busca amparar el detrimento patrimonial que pueda llegar a sufrir el asegurado por los perjuicios que pueda ocasionarle a terceros.

7.1.2. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO:

Ahora bien, en caso de que efectivamente el eventual siniestro llegue a tener cobertura por el contrato de seguro celebrado entre ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑIA S.A.y mi representada, es importante dejar expresamente consignado que Seguros Generales Suramericana S.A. responderá siempre y cuando exista, para la fecha del fallo condenatorio, disponibilidad del valor asegurado establecido durante la vigencia del contrato de seguro, esto es, que no haya habido pago parciales o totales respecto de otros siniestros amparados por la misma póliza por lo que de no existir disponibilidad de dicho valor mi representada no tendría lugar a entrar a responder patrimonialmente.

7.1.3. DEDUCIBLE

El deducible es la suma que siempre debe ser asumida por el asegurado en caso de siniestro.

En este caso el amparo básico de responsabilidad civil tiene un deducible del 15% del valor de la pérdida, mínimo 60 SMDLV.

8. OPOSICIÓN A LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DEMANDANTE:

8.1. Toda vez que el apoderado de la parte demandante aporta documentos como: facturas de venta, pero no indica donde reposan los documentos originales, el juez deberá de abstenerse de decretar dicha prueba, como quiera que se está incumpliendo lo dispuesto en el artículo 245 del Código General del Proceso que establece:

"(...) Las partes deberán aportar el original del documento cuando estuviere en su poder, salvo causa justificada. Cuando se allegue copia, el aportante deberá indicar en dónde se encuentra el original, si tuviere conocimiento de ello".

8.2. Debido a que no existe certeza sobre la elaboración del documento, respecto de la cual se le pueda atribuir el mismo, nos oponemos a que se otorgue el alcance probatorio que la parte demandante pretende dar a las fotografías aportadas con la demanda, toda vez que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 244 y siguientes del CGP, en las mismas no se indica quién las tomó, ni mucho menos la fecha en la que fueron captadas.

En este orden de ideas, estos documentos no cumplen con los requisitos mínimos que el artículo 244 del C.G.P. prevé para que se presuman auténticos y en consecuencia, no pueden ser sustento de la decisión de fondo que se adopte en el asunto de la referencia.

8.3. Nos oponemos a que la valoración de pérdida de capacidad laboral realizada por el médico Santiago Muñoz sea valorada como dictamen pericial, toda vez que de conformidad con las formalidades establecidas en el artículo 226 del Código General del Proceso, dicho documento carece de aspectos como:

- Los documentos que lo habilitan para su ejercicio como títulos académicos, entendiendo como título académico los diplomas recibidos por los estudios realizados.
- La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.
- La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años.

- La manifestación expresa de si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.
- La manifestación de si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50.
- Adjuntar los documentos e información utilizada para la elaboración del dictamen.

Por las anteriores razones, solicitamos al despacho que el informe de indemnización de perjuicios rendido por el médico Santiago Muñoz sea tenido en cuenta como prueba documental y no como dictamen pericial aportado, pues como se indicó, dicho informe carece de las formalidades legales previstas para los dictámenes periciales.

9. MEDIOS DE PRUEBA

9.1. DOCUMENTAL:

- Carátula del contrato de seguro de "RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO" contenido en la póliza 0428880-3 y sus certificados individuales correspondientes.
- Condicionado general de la póliza de "RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADO DE CUMPLIMIENTO", contenido en la proforma F-01-13-040.

9.2. INTERROGATORIO DE PARTE:

Que le formularé a la demandante por medio de cuestionario verbal o escrito, que se presentará en la audiencia que para tal fin señale el despacho, previa citación de la absolvente, con el lleno de las formalidades previstas en el artículo 184 del C.G.P.

9.3. CONTRADICCIÓN DE LA EXPERTICIA APORTADA AL PROCESO ELABORADA POR EL MÉDICO SANTIAGO MUÑOZ:

De conformidad con el artículo 228 del Código General del Proceso, solicito la comparecencia del médico Santiago Muñoz al proceso, con el fin de interrogarlo acerca de la experticia elaborada por éste y sobre su idoneidad e imparcialidad para la realización del mismo.

9.4. RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS:

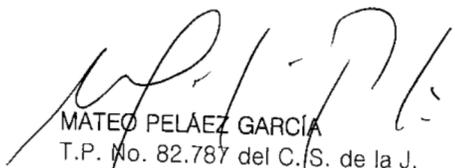
De conformidad con lo previsto en el artículo 262 del C.G.P., me opongo a la presunción de autenticidad de los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros que se aportan con la demanda, de manera que, en los términos de la citada norma, solicito que, a cargo de la parte demandante, se disponga la ratificación de los siguientes documentos:

- Certificado de asistencia a citas de fisioterapia, del día 23 de enero de 2018, suscrito por Tatiana Rodríguez Noguera.
- Certificado laboral del día 10 de octubre de 2018, suscrito por José Antonio Torres.
- Constancia recibo de pago, del día 15 de diciembre de 2017, suscrito por Olga Inés Salazar.

10. NOTIFICACIONES – DIRECCIONES:

APODERADO DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, en la Calle 5A # 39-93
Torre 1. OF 601, Centro de trabajo CORFIN, teléfono 266-46-77.
mateopelaez@sumalegal.com.

Atentamente,



MATEO PELÁEZ GARCÍA
T.P. No. 82.787 del C.S. de la J.
C.C. No. 71.751.990

27

Abogado

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
 El señor J. David Gómez Rodríguez
 secretario del Juzgado
 14 AGO 2019
 Fhs: 34.
 FIRMA DEL EMPLEADO QUE RECIBE

Señores

JUZGADO 14 CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

E. S. D.

REFERENCIA:

DECLARATIVO DE MAYOR CUANTIA

DEMANDANTE:

CARLOS FELIPE ECHEVERRI CARDONA

DEMANDADO:

CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS

RADICADO:

05001310301420190027000

JUAN DAVID GÓMEZ RODRÍGUEZ, identificado como aparece al pie de mi firma y actuando como apoderado judicial de la compañía aseguradora **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, en la oportunidad legal me permito contestar la demanda formulada por el señor **CARLOS FELIPE ECHEVERRI CARDONA**, en los siguientes términos:

RESPUESTA A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

AL 1: En este numeral se relacionan varios hechos, por lo que les daremos respuesta en forma separada, así:

Es cierto que el 30 de agosto de 2017 el señor **CARLOS FELIPE ECHEVERRI CARDONA** se encontraba en la zona de comidas del Parque Comercial El Tesoro.

No le consta a mi representada la actividad que se disponía a realizar el demandante.

No le consta a mi representada en compañía de quien se encontraba el señor **ECHEVERRI CARDONA**.

AL 2: No le consta a mi representada las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se presentó el evento que dio origen al presente proceso.

Ahora, de las investigaciones adelantadas, se tiene que el demandante sufre un accidente al ser impactado con un vehículo que era manipulado por el joven **Cristian García Guerra**, empleado de la sociedad codemandada **Aseo y Sostenimiento S.A.**

Lo anterior, significa que en el presente asunto no se presentó ningún actuar imprudente del personal del Parque Comercial El Tesoro, entidad asegurada por mi representada.

AL 3: No es cierto que el joven **Cristian García Guerra** haya actuado de forma imprudente.

En cuanto a la respuesta dada por el Parque Comercial El Tesoro, nos atenemos al contenido de esta, sin que ello signifique una aceptación de responsabilidad civil extracontractual, como la que se pretende en el proceso de la referencia.

Juan David Gómez Rodríguez
 Abogado
 Medellín - Colombia

AL 4: En este numeral se relacionan varios hechos, por lo que les daremos respuesta en forma separada, así:

Es cierto que el vehículo era manipulado por el joven Cristian García Guerra.

Es cierto que el joven Cristian García Guerra para la fecha de los hechos era empleado de Aseo y Sosténimiento S.A.

Es cierto que entre el Parque Comercial El Tesoro y Aseo y Sosténimiento S.A. existía una relación comercial, mediante contrato de prestación de servicios.

Reiterando, que en el evento que dio origen al presente proceso no se evidencia ninguna actuar del personal de la entidad asegurada, como expresamente se indica en el escrito de la demanda.

AL 5: No le consta a mi representada las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se presentó el evento.

AL 6: En este numeral se relacionan varios hechos, por lo que les daremos respuesta en forma separada, así:

Es cierto que el evento ocurrió en la terraza de comidas del centro comercial.

Es cierto que en horas de almuerzo no se permite el tránsito de este tipo de vehículos por esta zona, sin que esto implique que hay lugar a una declaratoria de responsabilidad civil de forma automática.

En el presente asunto también se debe valorar la conducta de la propia víctima con la finalidad de determinar su comportamiento tuvo injerencia en el evento que dio origen al proceso.

AL 7: Es cierto que el demandante fue atendido de forma inmediata por el personal de primeros auxilios del centro comercial.

Lo anterior, significa que la copropiedad actuó de forma inmediata y prudente frente al suceso presentado.

AL 8: En este numeral se relacionan varios hechos, por lo que les daremos respuesta en forma separada, así:

Es cierto que el demandante es trasladado por el personal de Grupo Emi a la Clínica del Campestre, por solicitud de éste.

No le consta a mi representada la atención inicial de urgencias prestada al demandante en esa entidad de salud.

AL 9: No le consta a mi representada el procedimiento quirúrgico realizado al demandante, ni el resultado de este.

Al respecto nos atenemos a lo que conste en la historia clínica del demandante.

AL 10: En este numeral se relacionan varios hechos, por lo que les daremos respuesta en forma separada, así:

No le consta a mi representada las atenciones, procedimientos y terapias a las cuales ha sido sometido el demandante.

No le consta a mi representada el estado actual de salud del señor ECHEVERRI.

AL 11: En cuanto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la demandante nos atenemos a lo que se pruebe en el proceso.

Precisando desde ya, que se solicita la comparencia de los profesionales que realizaron el dictamen de pérdida de capacidad laboral, para que ratifiquen su dictamen y poder ejercer el derecho de defensa y contradicción en los términos del artículo 227 y ss del Código General del Proceso.

No le consta a mi representadas las afectaciones que presenta la demandante, como consecuencia del evento sufrido el 30 de agosto de 2017 o por el contrario es consecuencia de otro evento o patología anterior.

AL 12: No le consta a mi representada el diagnostico emitido por el doctor Salinas, por lo que nos atenemos a lo que se pruebe en el proceso.

AL 13: Es cierto que para el momento del evento el demandante tenía 49 años.

AL 14: No le consta a mi representada las labores desempeñadas por el demandante, ni los ingresos percibidos por éste.

AL 15: No le consta a mi representada como eran las condiciones de vida del demandante antes del evento.

AL 16: No le consta a mi representada como esta compuesto el núcleo familiar del demandante, ni la forma como se vio afectado a raíz del evento que dio origen al presente proceso.

OPOSICION FRENTE A LAS PRETENSIONES INVOCADAS:

Teniendo en cuenta la respuesta dada a los hechos de la demanda y que son el sustento de las pretensiones invocadas por la parte actora, manifestamos que nos oponemos a dichas pretensiones, pues carecen de fundamento, lo anterior, teniendo en cuenta que no se materializan los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual que se pretende en contra de la parte demandada.

De los hechos que se indican en la demanda y de la prueba documental aportada con la misma, no se logra determinar una responsabilidad del PARQUE COMERCIAL EL TESORO, máxime cuando en el escrito de la demanda se afirma que el evento en el cual resultó lesionado el señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI es responsabilidad del joven Cristian García Guerra empleado de la sociedad Aseo y Sostentamiento S.A.

La parte actora únicamente afirma en el escrito de la demanda que la entidad demandada es la causante de los daños, pero no aporta ningún elemento de convicción al respecto, recordando que la carga de la prueba en el presente asunto recae en la parte demandante, en los términos señalados en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Adicionalmente, durante el proceso se probará que los daños que sufrió la parte demandante no son consecuencia directa de un actuar de la copropiedad, sino que es la materialización de una causal de exoneración de responsabilidad denominada hecho de un tercero.

Igualmente, es necesario que la parte demandante demuestre además los perjuicios que pretende le sean indemnizados, pues no basta con la simple afirmación de estos, sino que deberá aportar todos los elementos de convicción que permitan al fallador acceder a estos, de lo contrario las pretensiones indemnizatorias no deben prosperar.

Por último y frente a la relación de mi representada, es claro que para que las pretensiones de la demanda puedan prosperar, es necesario que el contrato de seguro otorgue cobertura para este tipo de eventos y además que se materialice el siniestro, que para el caso concreto sería la declaratoria de responsabilidad del asegurado, lo cual reiteramos no podrá ser posible.

En estos términos nos oponemos a las pretensiones de la demanda formuladas en contra de la parte demandada.

EXCEPCIONES DE MÉRITO:

➤ AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL:

Con el fin de sustentar la defensa expuesta por mi representada en el asunto de la referencia, es necesario que el despacho analice y estudie los elementos estructurantes de la responsabilidad civil extracontractual, los cuales son: un hecho ilícito, el daño y el nexo causal, entre este y aquel, con el fin de determinar si se configura o no responsabilidad civil en cabeza de las entidades demandadas.

- **HECHO ILICITO:**

En el caso concreto, la parte actora deberá demostrar cuál es el hecho ilícito imputable a la entidad demandada, PARQUE COMERCIAL EL TESORO, y que este hecho ilícito es la causa única y directa de los daños que se reclaman.

Si se revisan los hechos de la demanda, se puede concluir que la parte demandante en el escrito de la demanda de forma general y amplia afirma que se presentó un accidente en el cual resultó lesionado el señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI, afirmando que la causa del evento fue el actuar de un tercero ajeno al Centro Comercial, motivo por el cual no podrá declararse responsabilidad de esta entidad y consecuentemente de mi representada.

Se debe tener presente que el Centro Comercial tenía suscrito con la empresa Aseo y Sostentamiento S.A. las labores de limpieza y cuidado de sus instalaciones, en virtud de este contrato se había establecido políticas de funcionamiento claras, en las cuales se debían cumplir unos horarios, con la única finalidad de no exponer a un riesgo a los visitantes del centro comercial.

En el caso concreto, se tiene que el evento ocurrió por haberse violado las políticas establecidas y además por el actuar de la propia víctima, quien no tomó ninguna medida de autocuidado mientras estaba en la zona de comidas del centro comercial.

Ahora, reiteramos que no basta con la materialización de los hechos para que se pueda proferir sentencia condenatoria en contra de la parte demandada, sino que la parte actora debe demostrar en el trámite del proceso las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los mismos.

Reiteramos, que en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde a la parte actora demostrar que se configura un hecho ilícito del centro comercial, por lo que las pretensiones de la demanda no deben prosperar.

• **NEXO CAUSAL:**

Se debe entender por nexo causal, aquella relación física y jurídica que debe existir entre la conducta del agente y el daño, en el caso concreto, determinar si la conducta de la entidad demandada es la causa directa y única de los daños pretendidos por la parte actora.

De la prueba que obra en el expediente, de la versión dada en los hechos de la demanda, se puede concluir que el evento ocurrió por la conducta de la propia víctima quien no extremó las medidas de precaución y autocuidado al desplazarse por la zona de comidas del PARQUE COMERCIAL EL TESORO, maxime cuando se debió percartar de la presencia del vehículo de mantenimiento que estaba en el lugar de los hechos.

Ahora, frente al análisis del nexo causal, una vez demostradas las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el evento; se deberá demostrar si fue la conducta de la entidad demandada, PARQUE COMERCIAL EL TESORO, la causa única y directa de los

daños que afirma la parte actora, o por el contrario dichos daños tienen una causa ajena y externa a estas.

En el asunto de la referencia, se tiene que la causa única y directa del evento, fue la conducta de la propia víctima aunado a la conducta del empleado de Aseo y Sosténimiento S.A., por lo que las pretensiones de la demanda no deben prosperar en contra de la entidad asegurada por mi representada.

• **DAÑO INDEMNIZABLE:**

El daño como elemento fundamental de la responsabilidad civil, debe entenderse como la aminción patrimonial sufrida por la víctima¹, entendiéndose por supuesto la existencia de perjuicios materiales e inmateriales, como ha sido reconocido por la doctrina y jurisprudencia actual.

Adicionalmente, es necesario que el despacho entienda que el daño como elemento estructurante de la responsabilidad civil es necesario en todo proceso judicial donde se pretenda la indemnización de perjuicios, pues sin la presencia de este no tendría objeto el proceso de responsabilidad civil.

Ahora, en el caso concreto, el análisis del daño no será necesario por cuanto deberá darse por probado que el mismo no es directo, es decir, que no es consecuencia del actuar del agente, PARQUE COMERCIAL EL TESORO.

Sin embargo, haremos un pronunciamiento frente a los perjuicios que se pretenden en la demanda, con el fin de determinar que los mismos son exagerados y que además algunos de ellos ni siquiera se han causado así:

AUSENCIA DE DAÑO EN LOS TÉRMINOS Y CUANTÍAS SOLICITADAS:

Con el fin de darle claridad al despacho nos permitiremos pronunciamos de forma separada frente a los perjuicios inmateriales y materiales pretendidos en el escrito de la demanda.

- **RESPECTO DEL DAÑO INMATERIAL:**

En la demanda gran parte de los perjuicios que se pretenden son de orden inmaterial, pues se argumenta que las lesiones sufridas por el señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI le causaron daños inmateriales, debido al dolor y padecimientos que tuvieron que soportar como consecuencia de las lesiones y los tratamientos médicos, sin embargo, en la demanda no existe ningún hecho que permita sustentar dicha pretensión indemnizatoria, pues ni siquiera se exponen cuáles fueron los dolores, congojas y sufrimientos ocasionados con la muerte de las personas ya indicadas.

Adicionalmente, del escrito de la demanda se logra deducir un afán de obtener un

¹ Juan Carlos Henao. El daño. Pag 83.

beneficio económico por las lesiones sufridas por el demandante, pues nótese como ni siquiera se hace una valoración de la conducta de la propia víctima, pues reiteramos que esta fue la causa del evento.

Es importante que el despacho tenga presente, que en el escenario judicial no basta simplemente con afirmar la existencia de un perjuicio, sino que es necesario que quien afirma, demuestre la existencia y extensión de este, en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso, pues de lo contrario se estaría relevando de prueba a quien tiene la carga de hacerlo.

Igualmente, es indispensable que el fallador tenga presente que la función de la responsabilidad civil es indemnizatoria, es decir, se debe intentar dejar a las víctimas en un estado similar al que se tenía antes de la ocurrencia del hecho dañoso, lo que significa que no puede utilizarse la responsabilidad civil con una finalidad lucrativa o de simplemente obtener un beneficio económico.

En este orden de ideas y teniendo claro que en el presente asunto se debe proferir una sentencia absolutoria para la parte demandada, es claro que no deberá hacerse ninguna liquidación de perjuicios y mucho menos en las cuantías pretendidas.

- **RESPECTO DEL DAÑO MATERIAL:**

En las pretensiones de la demanda se solicita la indemnización de un lucro cesante a favor del señor ECHEVERRI, bajo el presupuesto de haber dejado de percibir ingresos que habitualmente percibía; **los cuales deberán ser demostrados con plenitud en el proceso, de lo contrario no podría accederse a dichas pretensiones.**

Con el fin de darle claridad al fallador, nos permitiremos hacer una referencia de normatividad sobre el artículo 1614 del Código Civil, norma que indica lo que se debe entender por lucro cesante y daño emergente, así:

El artículo 1614 del Código Civil, consagra:

"Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento"

Teniendo claridad sobre los conceptos de lucro cesante, se harán los siguientes comentarios al respecto.

Frente al lucro cesante, se debe advertir que el mismo no debe prosperar, pues no existe en el proceso prueba de los ingresos percibidos por el demandante antes de la ocurrencia del evento, ni de las actividades económicas a las cuales se desempeñaba, así como tampoco se aporta ninguna prueba de haber dejado de percibir efectivamente los ingresos

afirmados en el escrito de la demanda, ahora el porcentaje de pérdida de capacidad laboral no tiene ninguna relación con los hechos que son objeto de la referencia.

En este orden de ideas, en el proceso la parte actora deberá demostrar las circunstancias ya indicadas o de lo contrario las pretensiones de la demanda no deben prosperar.

Por todo lo aquí indicado, es claro que las pretensiones de la demanda no deben prosperar, pues no se configuran los elementos estructurantes de la responsabilidad civil extracontractual.

EXCEPCIONES FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO

No admite ninguna discusión que la vinculación de mi representada al proceso de la referencia se hizo en ejercicio de la acción directa consagrada en el artículo 1133 del Código de Comercio y en virtud del contrato de seguro contenido en la póliza número 23817, con vigencia del 19 de diciembre de 2016 al 19 de diciembre de 2017, el cual fue contratado por EL TESORO PARQUE COMERCIAL, en la modalidad de coaseguro, donde mi representada asume hasta el 30% de este; indicando que son estas las estipulaciones contractuales que regulan la relación existente entre las partes.

Lo anterior, significa que para que pueda surgir responsabilidad en cabeza de mi representada, es necesario que se materialice el siniestro para que pueda surgir la obligación condicional en cabeza de mi representada en los términos del contrato de seguro contratado, lo cual en el caso concreto no podrá presentarse, pues como se indicó anteriormente, el evento que dio origen al presente proceso ocurrió por la conducta imprudente del demandante.

Así mismo, es claro que el artículo 1044 del Código de Comercio, permite que las compañías aseguradoras ejerzan la misma defensa que se pudieran intentar frente al asegurado, motivo por el cual, nos permitimos plantear los siguientes medios de defensa.

➤ **CONTRATO DE SEGURO BAJO LA MODALIDAD DE COASEGURO.**

Tal y como consta en el contrato de seguro contenido en la póliza número 23817 que sirvió de base al presente llamamiento en garantía, es claro que el mismo se celebró bajo la modalidad de coaseguro entre las compañías aseguradoras: Chubb Seguros Colombia S.A., Allianz Seguros S.A., La Previsora S.A. y Mapfre Seguros Generales S.A.

La modalidad de coaseguro está permitida y regulada en el artículo 1095 del Código de Comercio en los siguientes términos:

“Artículo 1095. Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro”.

Igualmente, el artículo 1092 del mismo estatuto, aplicable al coaseguro, señala como debe procederse en caso de siniestro, así:

“Artículo 1092. En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad”.

Lo anterior, con el fin de precisarle al despacho que, en caso de condena frente a las compañías aseguradoras, la misma deberá hacerse de forma conjunta y limitarse únicamente al porcentaje de participación de cada una de ellas en el contrato de seguro celebrado, es decir, entre las compañías aseguradoras no existe una relación solidaria en los términos del artículo 825 del Código de Comercio, criterio que ha sido sostenido por la doctrina vigente.

En el presente asunto el riesgo fue asumido en los siguientes porcentajes:

- Chubb Seguros Colombia S.A: 30%
- Allianz Seguros S.A: 30%
- La Previsora S.A. Compañía de Seguros S.A.: 15%
- Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A: 25%

En consecuencia, en el evento en que las pretensiones de la demanda prosperen a favor de la entidad asegurada, es claro que el valor de la condena que se impondría a mi representada tendría que ser equivalente al 30% del valor de esta, pues este fue riesgo que asumió en dicho contrato de seguro, de conformidad con la normatividad aplicable y los criterios ya explicados.

➤ **LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO:**

El seguro de responsabilidad civil contenido en la póliza número 23817, tiene pactado un límite del valor asegurado de \$5.400.000.000, para el amparo de responsabilidad civil contratistas y subcontratistas. Lo anterior significa que, en caso de una eventual condena en contra de mi representada, la misma no podría exceder dicha suma, de conformidad con lo establecido en el artículo 1079 del Código de Comercio.

➤ **DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO:**

Además, es importante tener presente que, en caso de considerar responsable a mi representada, es necesario que, al momento de la sentencia, el despacho verifique si efectivamente existe disponibilidad del valor asegurado, situación que no puede ser indicada en este momento procesal, pues no se tiene certeza de la fecha en que dicho proceso va a ser juzgado.

En caso de no accederse a esta situación, el despacho deberá condicionar la condena a la existencia y/o disponibilidad del valor asegurado, pues de lo contrario se estarían violando disposiciones contractuales y se estaría alterando el equilibrio contractual, sin motivo alguno.

➤ **DEDUCIBLE**

En el contrato de seguro que sirvió de base para el presente llamamiento en garantía, se pactó como deducible para el amparo de responsabilidad civil contratistas y subcontratistas en la suma equivalente a \$18.000.000.

Es importante que el despacho tenga presente que de conformidad con el artículo 1103 del Código de Comercio, el deducible es la suma que debe ser asumida por el asegurado en caso de presentarse un siniestro.

JURAMENTO ESTIMATORIO

En cumplimiento de lo establecido en el artículo 206 del Código General del Proceso, me permito objetar el juramento estimatorio realizado por la parte actora en el escrito de la demanda, precisando que dicha objeción se limitará a los perjuicios materiales pretendidos.

En consecuencia y revisando el sustento fáctico de las pretensiones de la demanda en lo relativo a la pretensión indemnizatoria de daño emergente, se debe advertir que no existe ningún hecho que permita concluir que dicho perjuicio efectivamente se causó al demandante.

En cuanto al lucro cesante pretendido, reiteramos que en el expediente no existe ninguna prueba que permita concluir cuáles eran los ingresos del señor CARLOS FELIPE ECHEVERRI, cuál era su ingreso de cotización al sistema de Seguridad Social, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral no se compadece con la realidad y que efectivamente se haya presentado una supresión de estos ingresos, variables que son necesarias para poder liquidar en debidamente forma un lucro cesante.

Ahora, frente al daño emergente, no existe prueba real de los gastos realizados por el demandante y que los mismos tenga relación con los hechos que dieron origen al presente proceso.

Es importante tener presente que, como sustento probatorio a esta objeción al juramento estimatorio, se solicitará la ratificación de documentos declarativos emanados de terceros, de conformidad con el artículo 262 del Código General del Proceso.

En estos términos, objeto el juramento estimatorio realizado por la parte y en consecuencia solicito se condene a las sanciones procesales y legales que el artículo 206 consagra, además que como sustento a la objeción se debe tener presente la integralidad de este escrito.

PETICIÓN CONDENA EN COSTAS

Teniendo en cuenta las pretensiones de la demanda y en especial el desgaste judicial al cual se expone a la administración de la justicia con este tipo de procesos judiciales,

solicitamos se de aplicación al numeral 1.1 del artículo 6 del acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura, en el sentido de proferir condena en costas a cargo de la parte actora en los límites establecidos en la normativa indicada.

MEDIOS DE PRUEBA:

1. DECLARACION DE PARTE:

Sírvase, señor juez, citar a la parte demandante, para que absuelva interrogatorio que le formularé en la correspondiente audiencia sobre los hechos de la demanda, los de este escrito de contestación y las excepciones propuestas.

2. DECLARACIÓN DE TERCEROS:

En los términos del artículo 208 y ss del Código General del Proceso aplicables al caso concreto, me reservo el derecho de formular interrogatorio a las personas que hayan citado por los intervinientes al proceso como testigos.

3. DOCUMENTAL APORTADA:

Solicito se le de valor probatorio a los siguientes documentos:

- Condiciones particulares y generales aplicables al seguro contenido en la póliza número 23817, con vigencia del 19 de diciembre de 2016 al 19 de diciembre de 2017.

4. RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS.

En aplicación de lo consagrado en el artículo 262 del Código General del Proceso solicito se cite a los terceros que elaboraron los siguientes documentos, con el fin de que el contenido de los mismos sea ratificado, así como para indagar sobre las circunstancias que rodearon la elaboración de los mismos y los presupuestos y consideraciones que se tuvieron para ello, así:

- Dictamen de pérdida de capacidad laboral.
- Pago realizado a la Clínica Las Americas.
- Pago realizado a Cemvas.
- Recibos de transportes.

Es importante advertir que en esta oportunidad se ejercerá derecho de defensa y contradicción del dictamen pericial en los términos del artículo 237 y ss del Código General del Proceso, por lo que se interrogará al perito.

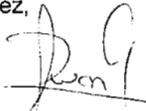
DEPENDENCIA JUDICIAL:

manifiesto que autorizo al estudiante de derecho de la UNIVERSIDAD EAFIT, **PABLO JOSÉ GUERRA HERNÁNDEZ**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.037.638.702, para que tenga acceso al expediente y realice todas las funciones propias de la dependencia judicial, tales como retirar exhortos, oficios y demás.

DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES:

EL APODERADO: carrera 50 N° 50 – 14. Ofi 1302 Ed Banco Popular de Medellín Cel. 300 777 13 12. Correo electrónico: jdgomez@jdgabogados.com

Señor Juez,



JUAN DAVID GÓMEZ RODRIGUEZ
C.C. No. 1.128.270.735
T.P. 189.372 del C.S. de la J.