

Señores

JUZGADO TERCERO (03) CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA

E. S. D.

REFERENCIA: **VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**
DEMANDANTES: **ANA BOLENA CALERO RACINES Y OTROS**
DEMANDADOS: **SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A.**
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.
RADICACIÓN: **76-109-31-03-003-2020-00037-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Cali, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.**, tal como se encuentra acreditado en el expediente; procedo dentro del término legal oportuno, a contestar la demanda promovida por ANA BOLENA CALERO RACINES obrando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad KLEVER FABIÁN TAYLOR CALERO y KLEYVER FABIÁN MOSQUERA CALERO en contra de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., oponiéndome a la prosperidad de esta, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, teniendo en cuenta los hechos y precisiones que se hacen a continuación, así como conforme a las pruebas que lleguen a practicarse, se nieguen todas las pretensiones de los demandantes, con fundamento en lo que se expone en el presente escrito:

CAPÍTULO I.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Frente al hecho “PRIMERO.”: No me consta. Las circunstancias relativas al evento ocurrido el 13 de septiembre de 2017, que corresponde (según el dicho de la parte actora) a un accidente laboral, son totalmente ajenos al conocimiento de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. en su calidad de entidad aseguradora. En consecuencia, deben probarse las afirmaciones vertidas en este hecho.

JJNG

Página 1 | 37

No obstante lo anterior debe relievase que en este hecho la parte actora confiesa espontáneamente (art. 193 C.G.P.) que el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Tecnovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa. Lo que, desde ya, es indicativo que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA no es la llamada a resistir la presente acción judicial, al presentarse una falta de legitimación en la causa pasiva.

Frente al hecho “SEGUNDO.”: Este hecho consta de varias afirmaciones sobre las que nos pronunciamos en forma separada de la siguiente forma:

- No me consta las particularidades del evento laboral ocurrido el 13 de septiembre de 2020, como quiera que las afirmaciones que realiza la parte actora resultan completamente ajenas a lo que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pueda conocer en su calidad de entidad aseguradora. Luego, de conformidad con las previsiones del artículo 167 del Código General del Proceso la parte actora deberá acreditar las razones de sus dichos.

No obstante lo anterior reiteramos que la actora confiesa espontáneamente (art. 193 C.G.P.) que el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Tecnovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa. Lo que, desde ya, es indicativo que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA no es la llamada a resistir la presente acción judicial, al presentarse una falta de legitimación en la causa pasiva.

Relievamos, además, sin perjuicio de lo manifestado, que contradice la documental adosada al plenario la afirmación de que la señora ANA BOLENA CALERO tras tropezar con una estructura metálica salió “por los aires”, pues se documenta en el dictamen de calificación de origen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018 de la Junta Nacional de Calificación de la Invalidez que la señora CALERO RACINES sufre el día del evento una “caída a nivel”.

- No es cierto por su parte (pues así está documentado en los medios de prueba aportados por la parte actora), sin perjuicio de lo ya manifestado, que en el evento laboral ocurrido el día 13 de septiembre de 2017 haya sufrido la demandante “ruptura de ligamentos de tobillo y pie”. En efecto, al revisar la documental adosada al cartulario por el extremo activo de la litis, se evidencia dictamen de calificación de origen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018 de la Junta Nacional de Calificación de la Invalidez, en la que se determinó (sin atisbo de duda) que los únicos diagnósticos que se derivan del accidente de trabajo sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales de acuerdo con el criterio médico autorizado de la Junta, “no dejaron secuelas”. Citamos las razones de la decisión de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez:

Para resolver el recurso, esta sala de la Junta Nacional considera que se trata de trabajadora quien el día 13/09/2017 sufre caída de su altura con trauma en tobillo y rodilla izquierda, fue vista en urgencias donde ordenan Rx y RNM de rodilla derecha que no evidencian lesiones traumáticas óseas agudas (fracturas, luxaciones), por el contrario, se evidencian alteraciones degenerativas crónicas de larga evolución asociadas a meniscopatía degenerativa, que por sus características no es posible asociar al evento ocurrido el día 12/09/2017. Así mismo, en estudio de resonancias magnética de tobillo izquierdo, realizado dos meses después del suceso se evidencia ganglión periarticular en articular subtalar posterior y cambios cicatriciales del ligamento peroneoastragalino anterior, hallazgos que igualmente son de características crónicas, no asociadas a trauma reciente, por lo que no es posible asociarlas al evento ocurrido el día 12/09/2017. Se considera que la paciente presentó una contusión de rodilla y tobillo izquierdo, tratada y resuelta, que no dejó secuelas. La sintomatología actual a nivel de rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociados a dicho evento.

Frente al hecho “TERCERO.”: No me consta. Las afirmaciones que realiza la parte actora en este hecho resultan completamente ajenas a lo que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pueda conocer al respecto, pues mi representada no intervino de ningún modo en la atención médica brindada a la señora ANA BOLENA CALERO RACINES.

No obstante lo anterior, sin perjuicio de la falta de legitimación en la causa pasiva que predicamos respecto la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, de la lectura de los medios de prueba arrojados al plenario, podemos concluir:

- En efecto la atención inicial de la señora ANA BOLENA CALERO RACINES después del accidente laboral referido en el hecho primero se realiza en la Clínica Santa Sofía.
- No obstante lo anterior, **no** puede ser cierto que el diagnóstico dictaminado a la señora CALERO RACINES haya sido el “ruptura y pérdida del ligamento de tobillo y pie”, por las siguientes razones:
 - i) Sea lo primero advertir que la parte actora no allega al cartulario ninguna prueba documental de la atención inicial que recibió en la CLÍNICA SANTA SOFIA (según

su afirmación), ni de las atenciones posteriores a la fecha del evento referido en el hecho primero. Nótese que la historia clínica aportada por los demandantes es incompleta, como quiera que solo documenta las atenciones médicas recibidas por la señora CALERO RACINES entre el 01/03/2019 (año y medio después del accidente de trabajo) hasta el 05/03/2020. De tal forma que la parte actora no acredita su dicho.

ii) Pese a lo anterior, se aprecia que el dictamen de calificación de origen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018 de la Junta Nacional de Calificación de la Invalidez se refiere a notas clínicas relevantes de la señora CALERO RACINES citadas textualmente en sus consideraciones a las cuales nos referiremos así:

En nota clínica del 14/09/2017 (un día después del evento), el médico GERMÁN JOSÉ SANJUELO indica que el resultado de las radiografías tomadas a la paciente es “normal”, “sin evidencia de compromisos oseos” (no fracturas, no luxaciones). Sin embargo, ante la persistencia del dolor, se considera descartar compromiso de ligamentos. Se ordena resonancia magnética nuclear de rodilla izquierda. Se coloba inmovilizador de rodilla. Se ordena cita con ortopedia, con el reporte de las ayudas diagnósticas.

En nota clínica del 04/01/2020, el especialista en ortopedia y traumatología, Dr. Juan Pablo Acevedo Pacheco, consigna lo siguiente: “(...) Refiere a un (sic) presentar sintomatología de dolor trae reporte de resonancia magnética de tobillo con reporte de engrosamiento del ligamento talo-fibular anterior sin evidencia de ruptura macroscópica, ni alteración de la densidad del complejo medial: deltoideo: normal formación quisteica de morfología difitiforme que se origina en la articulación sustular y se dirige al margen posterior (inmediatamente por debajo del ligamento, pero astragalino posterior opp. Y se dirige al astrágalo compatible con ganglión que mide aproximadamente 3 cm. Cartilago articular y articulación” Dx. Lesión del complejo ligamentar lateral del tobillo -ligamento talo fabular anterior y fe...” (Subraya fuera de texto).

De la lectura de esta nota clínica se evidencia que el diagnóstico de la señora CALERO RACINES no fue de “ruptura y pérdida del ligamento” como lo indica este hecho, sino de lesión del ligamento, como quiera que en la resonancia magnética no se evidenció “ruptura macroscópica” del ligamento talo-fibular”.

Los hallazgos de la resonancia magnética del tobillo fueron los siguientes:

Fecha: 29/11/2017

Nombre de la prueba: Resonancia Magnética Del Tobillo Izquierdo -Dr Mauricio Mejía-Folio 18

Resumen:

“...hallazgos compatibles con la presencia de un ganglión periarticular originado en la articulación subtalar posterior, cuyo significado clínico debe establecerse mediante correlación con el sitio dolor (puede ser un hallazgo incidental únicamente). Cambios cicatriciales esperados en el ligamento peroneoastragalino anterior. Resto del estudio sin alteraciones, sin evidenciar lesiones osteocondrales postraumáticas que expliquen el cuadro clínico actual...”

- Sobre la afirmación de que en intervención quirúrgica realizada el día 08 de agosto de 2018 se evidenció “pérdida de cartílago por el trauma sufrido”, debemos advertir que no está acreditada, pues **no** se aportó con el escrito de la demanda historia clínica de día en que se practicó el acto quirúrgico. Nótese que la historia clínica aportada por los demandantes es incompleta, como quiera que solo documenta las atenciones médicas recibidas por la señora CALERO RACINES entre el 01/03/2019 (año y medio después del accidente de trabajo) hasta el 05/03/2020.
- No debe dejar de advertirse en este punto que según el criterio médico autorizado de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, los únicos diagnósticos que se derivan del accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales **“no dejaron secuelas”** y que la sintomatología de la señora ANA BOLENA a nivel de **“rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociado” al evento laboral**, de conformidad con el dictamen de calificación de origen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018, véase:

Para resolver el recurso, esta sala de la Junta Nacional considera que se trata de trabajadora quien el día 13/09/2017 sufre caída de su altura con trauma en tobillo y rodilla izquierda, fue vista en urgencias donde ordenan Rx y RNM de rodilla derecha que no evidencian lesiones traumáticas óseas agudas (fracturas, luxaciones), por el contrario, se evidencian alteraciones degenerativas crónicas de larga evolución asociadas a meniscopatía degenerativa, que por sus características no es posible asociar al evento ocurrido el día 12/09/2017. Así mismo, en estudio de resonancias magnética de tobillo izquierdo, realizado dos meses después del suceso se evidencia ganglión periarticular en articular subtalar posterior y cambios cicatriciales del ligamento peroneoastragalino anterior, hallazgos que igualmente son de características crónicas, no asociadas a trauma reciente, por lo que no es posible asociarlas al evento ocurrido el día 12/09/2017. Se considera que la paciente presentó una contusión de rodilla y tobillo izquierdo, tratada y resuelta, que no dejó secuelas. La sintomatología actual a nivel de rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociados a dicho evento.

Frente al hecho “CUARTO.”: No me consta. Las afirmaciones que realiza la parte actora en este hecho resultan completamente ajenas a lo que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pueda conocer al respecto, pues mi representada no intervino de ningún modo en la atención médica brindada a la señora ANA BOLENA CALERO RACINES.

Debe advertirse que con la documental adosada al plenario no se acreditan las cien (100) sesiones de fisioterapia que se refieren en este hecho.

Frente al hecho “QUINTA. (sic)”: No me consta. Las afirmaciones que realiza la parte actora en este hecho resultan completamente ajenas a lo que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pueda conocer al respecto, pues mi representada no intervino de ningún modo en la atención médica brindada a la señora ANA BOLENA CALERO RACINES.

Sin perjuicio de la manifestada falta de legitimación en la causa que predicamos respecto la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA por haberse producido el accidente en un sector externo y no concesionado a aquella y en ejercicio de actividades laborales, no debe dejar de advertirse, que la intervención quirúrgica que se realizó en la oportunidad señalada en este hecho a la señora ANA BOLENA CALERO RACINES, documentada en su historia clínica, nada tiene que ver con el accidente laboral que esta sufrió el día 13 de septiembre de 2017, pues corresponde a complicaciones por procesos degenerativos de base no asociados al evento laboral. De acuerdo con el criterio médico autorizado de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, los únicos diagnósticos que se derivan del accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales “no dejaron secuelas” y que la sintomatología de la señora ANA BOLENA a nivel de “rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociado” al evento laboral, de conformidad con el dictamen de calificación de origen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018, véase:

Para resolver el recurso, esta sala de la Junta Nacional considera que se trata de trabajadora quien el día 13/09/2017 sufre caída de su altura con trauma en tobillo y rodilla izquierda, fue vista en urgencias donde ordenan Rx y RNM de rodilla derecha que no evidencian lesiones traumáticas óseas agudas (fracturas, luxaciones), por el contrario, se evidencian alteraciones degenerativas crónicas de larga evolución asociadas a meniscopatía degenerativa, que por sus características no es posible asociar al evento ocurrido el día 12/09/2017. Así mismo, en estudio de resonancias magnética de tobillo izquierdo, realizado dos meses después del suceso se evidencia ganglión periarticular en articular subtalar posterior y cambios cicatriciales del ligamento peroneoastragalino anterior, hallazgos que igualmente son de características crónicas, no asociadas a trauma reciente, por lo que no es posible asociarlas al evento ocurrido el día 12/09/2017. Se considera que la paciente presentó una contusión de rodilla y tobillo izquierdo, tratada y resuelta, que no dejó secuelas. La sintomatología actual a nivel de rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociados a dicho evento.

Frente al hecho “SEXTO.”: No me consta. Las afirmaciones presentadas en este hecho escapan completamente de la orbita de conocimiento de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., en su condición de entidad aseguradora. En consecuencia, de acuerdo con las previsiones del artículo 167 del Código General del Proceso, deben probarse.

Frente al hecho “SÉPTIMO.”: No me consta. Las afirmaciones presentadas en este hecho escapan completamente de la orbita de conocimiento de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., en su condición de entidad aseguradora. En consecuencia, de acuerdo con las previsiones del artículo 167 del Código General del Proceso, deben probarse.

No obstante lo anterior, al realizar una consulta pública en el Registro Único de Afiliados – RUAF de la señora CALERO RACINES encontramos que es afiliada activa al Sistema de Seguridad Social Integral, lo que es indicativo de que se encuentra laboralmente activa, percibiendo ingresos mensuales, lo que desdice la afirmación vertida en este hecho. Véase:

Número de Identificación	Primer Nombre	Segundo Nombre	Primer Apellido	Segundo Apellido	Sexo
CC 31324871	ANA	BOLENA	CALERO	RACINES	F
AFILIACIÓN A SALUD					Fecha de Corte: 2020-10-09
Administradora	Régimen	Fecha Afiliación	Estado de Afiliación	Tipo de Afiliado	Departamento -> Municipio
ASOCIACIÓN MUTUAL EMPRESA SOLIDARIA DE SALUD DE NARIÑO - EMSSANAR E.S.S. -CM	Contributivo	01/03/2018	Activo	COTIZANTE	BUENAVENTURA
AFILIACIÓN A PENSIONES					Fecha de Corte: 2020-10-09
Régimen	Administradora	Fecha de Afiliación	Estado de Afiliación		
PENSIONES: AHORRO INDIVIDUAL	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR SA	2005-04-02	Inactivo		
AFILIACIÓN A RIESGOS LABORALES					Fecha de Corte: 2020-10-09
Administradora	Fecha de Afiliación	Estado de Afiliación	Actividad Económica	Municipio Labora	
RIESGOS PROFESIONALES COLMENA SA COMPAÑIA DE SEGUROS DE VIDA	2017-06-13	Activa	MANIPULACION DE CARGA INCLUYE SOLAMENTE A EMPRESAS DEDICADAS A EL CARGUE Y/O DESCARGUE DE EMBARCACIONES, AEREOS, MARITIMAS Y/O FLUVIALES	Valle del Cauca- BUENAVENTURA	

Frente al hecho “OCTAVO.”: No me consta. Las afirmaciones que realiza la parte actora en este hecho resultan completamente ajenas a lo que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pueda conocer al respecto, en su calidad de entidad aseguradora. Luego, deben probarse las afirmaciones vertidas en este hecho de acuerdo con las previsiones del artículo 167 del Código General del Proceso.

No obstante lo anterior reiteramos que la actora confiesa espontáneamente (art. 193 C.G.P.) en el hecho primero que el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Tecnovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además, que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa. Lo que, desde ya, es indicativo que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA no es la llamada a resistir la presente acción judicial, al presentarse una falta de legitimación en la causa pasiva.

No deja de relievase, además, la evidente contradicción entre lo narrado en este hecho y lo narrado en el hecho primero; en este último se refiere que la señora ANA BOLENA tropezó con una “varilla que sobresalía”, en tanto en aquel se refiere que tropezó con una “tapa de seguridad”.

Frente al hecho “NOVENO”: Este hecho contiene varias afirmaciones, respecto de las cuales, nos pronunciaremos en forma separada:

- No es cierto, a tal punto que es una afirmación mendaz y temeraria, que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez haya dictaminado a la señora ANA BOLENA CALERO RACINES un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 20.50% por el accidente de trabajo sufrido por ella el 13 de septiembre de 2017.

Aclaremos: **i)** El dictamen que otorga a la señora CALERO RACINES un porcentaje de PCL. De 20.50% es de autoría de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle (no de la Junta Nacional) y se identifica con No. 31324871 – 1422 de fecha 05/03/2020, **ii)** Este último dictamen es absolutamente claro en indicar que los diagnósticos calificados no corresponden a un accidente laboral, sino a enfermedad de origen común. Se niega la modificación de origen de los diagnósticos calificados como quiera que la JNCI determinó por medio del dictamen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018, que se encuentra en firme, que los únicos diagnósticos que se derivan del accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales “no dejaron secuelas”, en tanto los diagnósticos de “esguinces y torceduras del tobillo izquierdo, ganglión periarticular originado en la articulación subtalar posterior izquierda, entesopatía del tendón de Aquiles, menisco medial de rodilla izquierda” son de origen común. **iii)** En este último dictamen de la Junta Regional de Calificación de

Otros conceptos técnicos:

En cuanto al origen se encuentra que la paciente fue calificada por la JNCI el 17/10/2018, mediante dictamen No. 31324871-16194, por los diagnósticos contusión de rodilla izquierda y traumatismo superficial del pie y del tobillo izquierdo de origen accidente de trabajo y los diagnósticos de esguinces y torceduras del tobillo izquierdo, ganglión periarticular originado en la articulación subtalar posterior izquierda, entesopatía del tendón de Aquiles, menisco medial de rodilla izquierda: alteración en la intensidad de señal sin compromiso borde articular en relación con cambios degenerativos, menisco medial rodilla izquierda, de origen no derivado de accidente de trabajo. quedando el dictamen en Firme. Por lo tanto no procede la modificación del origen.

ORIGEN: ENFERMEDAD COMÚN.

Invalidez del Valle identificado con No. 31324871 – 1422 de fecha 05/03/2020, que tiene por objeto calificación de secuelas, se determinan dos deficiencias, a saber, a) “anquilosis articular” relacionada con el Dx. “anquilosis tobillo izquierdo” y b) “traumatismo del tendón (es) y músculo (s) del grupo muscular peroneo a nivel de pierna” que se relaciona con el Dx. “Lesión ligamento peroneo-astrangalino izquierdo”. Ambas deficiencias son determinadas como de origen común, es decir, que no son derivadas del accidente de trabajo sufrido por la parte actora el 13 de septiembre de 2017, como se puede apreciar en el siguiente pantallazo del dictamen.

CIE-10	Diagnóstico	Diagnóstico específico	Origen
M246	Anquilosis articular	ANQUILOSIS TOBILLO IZQUIERDO	Enfermedad común
S863	Traumatismo del tendón (es) y músculo (s) del grupo muscular peroneo a nivel de la pierna	LESIÓN LIGAMENTO PERONEO-ASTRAGALINO IZQUIERDO	Enfermedad común

iv) Resaltamos que en el precitado dictamen se determinó como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el 07/01/2020 (“fecha de valoración por ortopedia que indica el estado actual del paciente”). De lo que se colige que la PCL. dictaminada, naturalmente, no tuvo origen en el accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13/09/2017.

- Finalmente precisamos que no es cierto que el accidente de trabajo se haya producido por alguna negligencia de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA. Se reitera que la actora confiesa espontáneamente (art. 193 C.G.P.) en el hecho primero que el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Technovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además, que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa. Lo que, desde ya, es indicativo que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA no es la llamada a resistir la presente acción judicial, al presentarse una falta de legitimación en la causa pasiva.

Frente al hecho “DÉCIMO.”: Es cierto.

Frente al hecho “ONCE.”: No es un hecho con relevancia jurídica para el proceso judicial que nos ocupa.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por cuanto carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, en la medida en que no se reúnen los supuestos esenciales para que se estructure la Responsabilidad Civil

Extracontractual que pretende endilgarse a la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. y, consecuentemente, a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

De esta manera, y con el ánimo de lograr una indudable precisión frente a los improbados requerimientos pretendidos en la demanda, me refiero a cada pretensión de la siguiente manera:

A continuación, presento la oposición individualizada frente a las pretensiones de la parte actora:

Frente a la pretensión “PRIMERO.”: Me opongo a esta pretensión declarativa, por cuanto carece de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, en la medida en que no se reúnen los supuestos esenciales para que se estructure la Responsabilidad Civil Extracontractual que pretende endilgar a los demandados.

Debe relievase en este punto que el hecho primero de la demanda la parte actora confiesa espontáneamente (art. 193 C.G.P.) que el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Tecnovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa. Lo que, desde ya, es indicativo que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA no es la llamada a resistir la presente acción judicial, al presentarse una falta de legitimación en la causa pasiva.

Es de anotar que las pretensiones no sólo son infundadas, sino que adicionalmente revelan un inaceptable afán de lucro, con una pretensión exorbitante por un supuesto detrimento que no se ha demostrado, ello sin contar la carencia absoluta de pruebas sobre su producción y de los elementos que estructuran la responsabilidad de la parte demandada, pues no está de más recordar que para exigir una indemnización debe acreditarse no sólo la ocurrencia del hecho, sino además, la existencia real de un daño y un nexo causal que explique la generación del perjuicio, lo cual, en el presente caso, brilla por su ausencia.

Se destaca que la carga de la prueba es de quien alegue un hecho del que pretenda derivar consecuencias jurídicas y/o económicas, por ende, debe comprobar su realización. Es por eso que, en materia de responsabilidad civil extracontractual, quien demanda una indemnización debe probar que se reúnen los requisitos que conforman esa clase de vínculo jurídico, por tanto, con miras a la obtención de una indemnización, previa demostración de la existencia de responsabilidad, debe probar el supuesto detrimento, por

JJNG

Página 10 | 37

cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es menester acreditar debidamente su producción; esto comprende su identificación y obviamente su cuantificación cierta.

Ahora bien, en cuanto a las obligaciones de mi poderdante AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. son clasificadas como condicionales, consecuentemente, su nacimiento depende del efectivo cumplimiento de las condiciones dentro de los términos pactados en el contrato de seguro suscritos entre ella y el tomador. Por tal motivo, mi representada eventualmente respondería hasta el monto de la suma asegurada, y nunca en exceso de ella (art. 1079 del C.Co.) por las indemnizaciones solicitadas cuando se reúnan las siguientes condiciones, sin limitarse a ella: **i)** Se encuentren plenamente acreditados todos los elementos de la responsabilidad civil extracontractual en cabeza del asegurado, SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, y no concurra alguna causa legal que lo exonere de ella, **ii)** Que esa responsabilidad sea declarada por sentencia judicial de última instancia, **iii)** Que no concurren causales de exclusión, inoperancia, nulidad, ineficacia, prescripción o cualquier otro que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro y **iv)** Que los perjuicios estén debidamente acreditados y declarados por sentencia judicial ejecutoriada de última instancia.

En efecto, con miras a la obtención de una indemnización, previa demostración de la existencia del hecho, no basta alegar el supuesto detrimento, por cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es menester acreditar debidamente su producción; esto comprende su identificación y obviamente su cuantificación cierta, toda vez que al funcionario juzgador le está vedado presumir un perjuicio y se tiene que concretar a lo que ciertamente está acreditado en el expediente, de manera que lo que no aparezca allí simplemente no existe y por ende no puede ser considerado por el Juez.

Frente a la pretensión “SEGUNDO”: Me opongo como quiera que, si no concurren los presupuestos para estructurar algún tipo de responsabilidad civil extracontractual en cabeza del asegurado de acuerdo con las consideraciones precedentes, tampoco podrá predicarse la responsabilidad del asegurador. En efecto, el artículo 1133 del Código de Comercio refiere que en un solo proceso la presunta víctima podrá demostrar la responsabilidad del asegurado y, en consecuencia, demandar la indemnización respectiva del asegurador. Ello confirma que la activación de la responsabilidad del asegurador, en este caso de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., depende -en todo caso- de la acreditación de la responsabilidad del asegurado. Lo cual no ocurre de acuerdo con las apreciaciones realizadas a lo largo del presente escrito de contestación. El precitado artículo reza:

“ARTÍCULO 1133. En el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador. Para acreditar su derecho ante el asegurador de acuerdo con al artículo 1077, la víctima en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador.”

Por su parte, debe advertirse que el régimen de responsabilidad civil siempre estará atado al principio indemnizatorio, según la cual el límite de la indemnización siempre será el daño causado, sin que aquella se pueda convertir en fuente de enriquecimiento sin causa. Bien lo expresa el Dr. Juan Carlos Henao en su obra *“El daño” cuando manifiesta: **“se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño”*** (Pág. 45). En consecuencia, si eventual y remotamente se llegare a proferir una sentencia favorable a las súplicas de la demanda, la indemnización ordenada deberá sujetarse al daño probado y nada más que a este.

Por su parte, respecto del daño emergente ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia lo siguiente: “Así, el daño emergente está compuesto por los gastos en los que haya tenido que incurrir la víctima o se prevea con meridiana certeza que en el futuro tiene que incurrir en ellos, como consecuencia del hecho dañoso, o en la pérdida, deterioro o destrucción de un bien que antes del suceso figuraba en su patrimonio (...)” (SC2142-2019; 18/06/2019).

A pesar que, como se ha manifestado, no está -si quiera- acreditada la responsabilidad civil de la asegurada, SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA y, por ende, no existe obligación indemnizatoria de esta o de mi representada; queremos relieves que la parte actora no arrima al plenario ningún medio de convicción que acredite o certifique que la señora ANA BOLENA CALERO RACINES haya incurrido en los gastos que reclama bajo la modalidad de lucro cesante como facturas o documentos equivalentes.

En conclusión, no puede generarse un pago a cargo de la demandada sobre supuestos que no han sido probados, así como tampoco se encuentra probada la responsabilidad que daría lugar a una posible condena. Entonces, el cobro de la indemnización en el daño antijurídico debe darse por el valor equivalente al precio del bien afectado o sufrido, sin prueba alguna que permita comprobar dicho valor, no se podrá realizar el cálculo para solicitar valor alguno, y obviamente, tampoco para su pago.

Frente a la pretensión “TERCERA”: Me opongo. Frente a esta pretensión en la que se solicita indemnización por \$160.000.000 en favor de la señora ANA BOLENA CALERO RACINES por concepto de “daño a la salud” consistente en la supuesta alteración de sus

condiciones de existencia en razón del accidente laboral objeto de la litis, manifestamos que resultaría totalmente impróspera, toda vez que, 1) la parte actora no acredita ni justifica de manera alguna la valoración sobre la tasación de dichas sumas de dinero; 2) en este caso y frente a este tipo de pretensiones, como requisito necesario para su procedencia, se requiere que, previamente, se haya demostrado la producción y/o generación del daño dentro de los límites de esta esfera, a lo cual, conforme a la estructuración de esta pretensión, resulta carente en todo sentido, pues, del acervo probatorio y la situación fáctica en este caso, no es posible advertir si quiera la concreción de la responsabilidad civil que pretende imputar la demandante a la parte pasiva dentro del presente proceso.

Es por lo anterior que, no deben prosperar estas pretensiones si no existen elementos que puedan determinar y/u ofrecer una conclusión de condena respecto de mi prohijada y de la otra persona jurídica que integra la parte demandada, además de que, en todo caso, la solicitud que pretenden con relación a este perjuicio resulta claramente excesiva e injustificada. Basta revisar la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en donde ha emitido condenas por concepto de “daño a la vida de relación” para concluir que no se encuentra correctamente estimado este tipo de perjuicio, así¹:

- a. Esa Magistratura en el fallo SC-5885 del 06-05-2016, fijó **\$20 millones** por este perjuicio a la víctima directa, una mujer joven que sufrió perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años de edad.
- b. La CSJ en sentencia del 21-02-2018² reconoció **25 SMMLV (\$19.531.050)** para la víctima directa quien por un accidente de tránsito **le fue amputada la pierna derecha** y perdió el 30% de su capacidad laboral.
- c. Y en la sentencia SC-21828-2017³, la CSJ condenó por este rubro, a **\$30 millones** para la víctima directa, la afectación consistió **en la extracción del ojo izquierdo**, que le dejó como secuela alteración estética del rostro en forma permanente y, desde luego, mermó su capacidad visual.
- d. La CSJ en sentencia del 18-11-2019⁴, reconoció **\$20 millones** para una mujer que en accidente de tránsito sufrió trauma de tejidos blandos, de cadera y pelvis, traumatismo craneoencefálico, paresia de ojo derecho y depresión con una pérdida de capacidad laboral de **65.68%** dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

¹ Cfr. TSDJ. De Pereira. Sentencia de segundo grado. Rad. 05001-31-03-005-2005-00142-01. MG. Sustanciador Duberney Grisales Herrera (en descongestión).

² CSJ, SC2107-2018.

³ CSJ, SC-21828-2017.

⁴ CSJ, SC-4966-2019.

JJNG

Por otra parte, y sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, ha manifestado la Corte Suprema de Justicia que, el “daño a la vida de relación” constituye una afectación a la esfera exterior de la persona, que puede verse alterada, en mayor o menor grado, a causa de una lesión infligida a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó ‘actividad social no patrimonial’ (SC035, rad. n.º 1997-09327-01); y que el mencionado “daño a la vida de relación” se diferencia del daño moral “pues tiene carácter especial y con una entidad jurídica propia, porque no se refiere propiamente al dolor físico y moral que experimentan las personas por desmedros producidos en su salud, o por lesión o ausencia de los seres queridos, sino a la afectación emocional que, como consecuencia del daño sufrido en el cuerpo o en la salud, o en otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, causados la víctima directa o a terceras personas allegadas a la misma, genera la pérdida de acciones que hacen más agradable la existencia de los seres humanos, como las actividades placenteras, lúdicas, recreativas, deportivas, entre otras” (SC22036-2017).

Lo anterior, permite inferir que para que prospere este tipo de perjuicio, no basta con que simplemente se haya padecido un daño, sino que, además, se acredite que efectivamente el demandante padeció un daño autónomo e independiente en relación con los efectos producidos por el accidente. En este caso en concreto, dicho padecimiento y/o generación del daño dentro de esta esfera, no ha sido posible ser demostrado por la parte actora, además, con un agravante, y es que, tampoco pudo demostrar la concreción de la responsabilidad de la parte demandada, que implicaría por lo menos el punto de partida para poder entrar a determinar la prosperidad de esta pretensión.

Frente a la pretensión “CUARTA”: Me opongo a esta pretensión en la que se solicita indemnización por \$50.000.000 en favor de la señora ANA BOLENA CALERO RACINES y de los adolescentes KLEVER FABIÁN TAYLOR CALERO y KLEYVER FABIÁN MOSQUERA CALERO (para cada uno); por concepto de perjuicios morales consistente en el dolor, sufrimiento y angustia que presuntamente sufrió la mencionada señora, y sus hijos, como consecuencia del accidente, la cual resulta totalmente impróspera, toda vez que: 1) la parte actora no acredita ni justifica de manera alguna la valoración sobre la tasación de dichas sumas de dinero; 2) en este caso y frente a este tipo de pretensiones, como requisito necesario para su procedencia, se requiere que, previamente, se haya demostrado la producción y/o generación del daño dentro de los límites de esta esfera, a lo cual, conforme a la estructuración de esta pretensión, resulta carente en todo sentido, pues, del acervo probatorio y la situación fáctica en este caso, no es posible advertir si quiera la concreción de la responsabilidad civil que pretende imputar la demandante a la parte pasiva dentro del presente proceso.

Resulta igualmente pertinente recordar que, en lo que hace a la ponderación de los daños morales y a la vida en relación que pretende la parte actora, si bien la misma se encuentra deferida “*al arbitrium judicis*”, es decir, al recto criterio del fallador, deben ser debidamente acreditadas, demostradas y tasadas por quien las pretende, teniendo en cuenta además que, este tipo de perjuicios “*se trata de agravios que recaen sobre intereses, bienes o derechos que por su naturaleza extrapatrimonial o inmaterial resultan inasibles e incommensurables*”.⁵

Para este caso en particular, los valores solicitados como indemnización por concepto de perjuicios morales, exceden los valores tasados y adjudicados por la Corte Suprema de Justicia en distintos pronunciamientos. Relacionamos, así, algunos fallos de la Sala de Casación Civil en los que emite condenas por concepto de “daño moral” para sustentar este argumento⁶:

- a) El valor máximo reconocido, para el evento **muerte** por la CSJ (2016)⁷, es de **\$60 millones**; lo reiteró en 2017⁸. Se aclara sí que la misma CSJ tiene dicho que en tratándose de perjuicios de esta estirpe, no existen topes máximos y mínimos⁹.
- b) La CSJ el día 06-05-2016¹⁰, ordenó pagar **\$15 millones** por esta especie de daño a la víctima directa, cuyas lesiones fueron: perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años.
- c) La CSJ en sentencia del 18-11-2019¹¹, reconoció **\$10 millones** para una mujer que en accidente de tránsito sufrió trauma de tejidos blandos, de cadera y pelvis, traumatismo craneoencefálico, paresia de ojo derecho y depresión con una pérdida de capacidad laboral de **65.68%** dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Conforme a lo anterior, tenemos entonces que, desde la óptica jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, si bien este tipo de perjuicios se deja al recto criterio del fallador, los mismos deben estar debidamente soportados y acreditados, de manera tal que, permita al Juez decidir sobre su procedencia y consecuentemente sobre su tasación. Situación que claramente no es posible evidenciar en este caso, por lo que resulta no solo inadecuada su tasación sino también injustificada.

⁵ Sentencia de casación civil de 13 de mayo de 2008, exp. 1997-09327-01.

⁶ Cfr. TSDJ. De Pereira. Sentencia de segundo grado. Rad. 05001-31-03-005-2005-00142-01. MG. Sustanciador Duberney Grisales Herrera (en descongestión).

⁷ CSJ, SC-13925-2016.

⁸ CSJ, SC-9193-2017.

⁹ CSJ, SC-21828-2017.

¹⁰ CSJ, SC-5885-2016.

¹¹ CSJ, SC-4966-2019.

JJNG

Es por lo anteriormente expuesto que, no debe prosperar esta pretensión si no existen elementos que puedan determinar y/u ofrecer una conclusión de condena respecto de mi prohijada y de la otra persona jurídica que integra la parte pasiva.

Frente a la pretensión “QUINTA.”: Me opongo. De conformidad con las razones vertidas en precedencia, y como quiera que el reclamo judicial del actor adolece orfandad probatoria respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los hechos objeto de litigio, aunado a la falta de prueba de la relación jurídica de la que se pretende derivar las consecuencias del evento; se concluye que no están acreditados los elementos propios de la responsabilidad civil extracontractual, razón por la cual no puede haber condena en contra de los codemandados en este proceso y, consecuentemente, la solicitud del indexación o actualización de los valores pretendidos es improcedente.

Frente a la pretensión “SEXTA”: Me opongo a la prosperidad de la pretensión de costas y agencias en derecho, toda vez que, al no existir responsabilidad de mi prohijada por no reunirse y acreditarse los supuestos de la responsabilidad civil extracontractual que pretenden endilgar a las pasivas, no puede producirse un fallo favorable a las pretensiones del extremo activo de la litis y, en consecuencia, la condena en costas y agencias en derecho es improcedente.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito denegar la totalidad de las pretensiones de la parte actora e imponerle la correspondiente condena en costas y agencias en derecho.

III. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE LA SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA

La presente excepción se propone en razón de la inexistente conexión entre la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A. con los hechos constitutivos del litigio, es decir, respecto a la demandada no puede establecerse la relación jurídico sustancial que se predica, toda vez que como se reconoce en el escrito de la demanda (y ello corresponde a la realidad), el suceso se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, la bodega “TECNOVEL” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO, zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., y, valga decir, además, que la señora ANA BOLENA se encontraba en el ejercicio de sus labores como

trabajadora de la sociedad GRUPO OPERADOR PORTUARIO, y fue precisamente en virtud de dichas labores que se presentó el accidente que nos ocupa.

En tal sentido, debe necesariamente concluirse que el evento narrado por la parte actora no ocurrió en las instalaciones de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., como pretenden presentarlo, y que el suceso se ocasionó debido al accidente laboral que se desencadenó en virtud de las labores que se encontraba desplegando la demandada como trabajadora de la empresa GRUPO OPERADOR PORTUARIO. Deviniendo ello necesariamente en el decaimiento del soporte fáctico sobre el cual pretenden las declaraciones a cargo de dicha sociedad.

Así entonces, se deja en evidencia la inexistente legitimación en la causa por pasiva por parte de la sociedad demandada, puesto que no es posible predicar una relación jurídico sustancial de ésta con las pretensiones que se formula, ya que la sociedad demandada no dio lugar a la producción del daño que se reprocha, tal como lo ha establecido la jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado acerca de la conceptualización que sobre el particular se ha realizado:

"(...) resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa. Toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante —legitimado en la causa de hecho por activa—y demandado —legitimado en la causa de hecho por pasiva—y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos como defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales: por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra, (...)"

En tal sentido, como quiera que la sociedad demandada no participó de ninguna manera los hechos que dieron lugar a la interposición de la demanda, no puede predicarse la

JJNG

Página 17 | 37

relación jurídico sustancial que alega respecto de las pretensiones que busca en su supuesta calidad demandado, solicito comedidamente al Despacho declarar probada la presente excepción.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD Y OBLIGACIÓN INDEMINIZATORIA A CARGO DE LA SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA

La presente excepción se fundamenta en que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., no participó, generó y mucho menos está llamada a responder por las presuntas lesiones que alega que padeció la señora ANA BOLENA en el escrito de la demanda.

Así entonces, tal como lo confiesa espontáneamente la parte actora en el escrito de la demanda (lo cual corresponde a la realidad), el suceso narrado en el libelo demandatorio se presentó en las instalaciones de la bodega “TECNOVAL”, sector externo y, consecuentemente, zona NO concesionada por la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., y en tal sentido, la imputación de responsabilidad que se pretende realizar de dicha empresa resulta sin sustento.

A partir de lo expuesto, puede concluirse entonces que no se reúnen los presupuestos facticos y jurídicos, exigidos para la declaración de responsabilidad en cabeza de la sociedad demandada y, por lo tanto, tampoco nació la obligación indemnizatoria que pretende endilgársele.

3. NO SE ACREDITA EL ELEMENTO “DAÑO”, INDISPENSABLE PARA LA ESTRUCTURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.

La indemnización es la suma de dinero mediante la cual se compensa el **daño** sufrido por una persona en su esfera patrimonial o extrapatrimonial.

Para la profesora Isaza Posse Maria C. (2018)¹², “es requisito *sine qua non* el **daño** o **perjuicio**. Si no hay daño no hay derecho a recibir indemnización alguna. El daño determina el alcance de la obligación de reparar”.

En ese sentido ha referido la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

¹² Isaza Posse Maria Cristina (2018). De la cuantificación del daño. Manual Teórico Práctico. Temis, quinta edición, pág. 13.
JJNG

“(…) pertinente es memorar que, el daño es uno de los presupuestos estructurantes imprescindibles de la responsabilidad, sin cuya existencia y plena probanza en el proceso, es evanescente e ilusoria, a punto de resultar innecesaria la verificación y análisis de sus restantes elementos, desde luego que, ante su ausencia no surge ninguna obligación indemnizatoria”

“En efecto, la Corte, de antiguo, destaca esta exigencia por cuanto “dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin un daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria” (cas. civ., sent. De 4 abril 1968, CXXIV, 62), naturalmente que, este requisito “mutatis mutandis” se erige en columna vertebral de la responsabilidad civil, en concreto de la obligación resarcitoria a cargo del agente (victimario), sin el cual, de consiguiente, resulta vano, a fuer de impreciso y también hasta especulativo, hablar de reparación, de resarcimiento o de indemnización de perjuicios, ora en la esfera contractual, ora en la esfera extracontractual” (cas. civ., sent. De 4 abril 2001 [S-056-2001], exp. 5502).

“La premisa básica consisten en la reparación del daño causado, todo el daño y nada más que el daño, con tal que sea cierto en su existencia ontológica”¹³ (Subraya fuera de texto).

Hechas las anteriores precisiones y, entendiendo, que sin daño **no** existe responsabilidad civil extracontractual, nos referiremos a las circunstancias particulares del caso concreto.

Sin perjuicio de las excepciones previamente planteadas, debemos decir que, a nuestro juicio, la señora ANA BOLENA CALERO RACINES **no** prueba o acredita el daño -presuntamente- sufrido en el accidente narrado en el libelo introductorio. Al revisar el escrito de la demanda se puede inferir que el presunto daño en que la parte actora funda sus pretensiones está referido a una, cito textualmente, “ruptura y pérdida de ligamento de tobillo” (ver hecho segundo).

No obstante, ese diagnóstico no puede constituirse en un “daño indemnizable” en el proceso de responsabilidad extracontractual que nos ocupa como quiera que en el evento laboral ocurrido el día 13 de septiembte de 2017 la demandante **no** sufrió “ruptura de ligamentos de tobillo y pie”. En efecto, al revisar la documental adosada al cartulario por el extremo activo de la litis, se evidencia dictamen de calificación de origen No. 31324871 –

¹³ C.S. de J. Sala Civil, sent. 9 septiembre 2010, fef.: 17042-3103-001-2005-00103-01, M.P. William Namen Vargas.
JJNG

16194 de fecha 17 de octubre de 2018 de la Junta Nacional de Calificación de la Invalidez, en la que se determinó (sin atisbo de duda) que los únicos diagnósticos que se derivan del accidente de trabajo sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales de acuerdo con el criterio médico autorizado de la Junta, “no dejaron secuelas”. Véase:

Para resolver el recurso, esta sala de la Junta Nacional considera que se trata de trabajadora quien el día 13/09/2017 sufre caída de su altura con trauma en tobillo y rodilla izquierda, fue vista en urgencias donde ordenan Rx y RNM de rodilla derecha que no evidencian lesiones traumáticas óseas agudas (fracturas, luxaciones), por el contrario, se evidencian alteraciones degenerativas crónicas de larga evolución asociadas a meniscopatía degenerativa, que por sus características no es posible asociar al evento ocurrido el día 12/09/2017. Así mismo, en estudio de resonancias magnética de tobillo izquierdo, realizado dos meses después del suceso se evidencia ganglión periarticular en articular subtalar posterior y cambios cicatriciales del ligamento peroneoastragalino anterior, hallazgos que igualmente son de características crónicas, no asociadas a trauma reciente, por lo que no es posible asociarlas al evento ocurrido el día 12/09/2017. Se considera que la paciente presentó una contusión de rodilla y tobillo izquierdo, tratada y resuelta, que no dejó secuelas. La sintomatología actual a nivel de rodilla y tobillo izquierdos está relacionada con sus procesos degenerativos de base no asociados a dicho evento.

Aduce también la parte demandante que, con ocasión del accidente del 13 de septiembre de 2017 del que, dicho sea de paso, no se acreditan sus circunstancias de tiempo, modo y lugar; sufrió una pérdida de capacidad del 20.50%. Negamos categóricamente esa afirmación de la demandante por las siguientes razones:

i) El dictamen que otorga a la señora CALERO RACINES un porcentaje de PCL. De 20.50% es de autoría de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle y se identifica con No. 31324871 – 1422 de fecha 05/03/2020. Este es absolutamente claro en indicar que los diagnósticos calificados no corresponden al accidente laboral que padeció la parte actora el 13 de septiembre de 2017, sino a enfermedades de origen común. La calificadora negó la solicitud de modificación de origen de los diagnósticos solicitada por la señora ANA BOLENA CALERO RACINES como quiera que la JNCI determinó por medio del dictamen No. 31324871 – 16194 de fecha 17 de octubre de 2018, que se encuentra en firme, que los únicos diagnósticos que se derivan del accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13 de septiembre de 2017 son los de “traumatismo superficial del pie y del tobillo, no especificado” y “contusión de la rodilla”, los cuales “no dejaron secuelas”, en tanto los diagnósticos de “esguinces y torceduras del tobillo izquierdo, ganglión periarticular originado en la articulación subtalar posterior izquierda, entesopatía del tendón de Aquiles, menisco medial de rodilla izquierda” son de origen común. Véase:

Otros conceptos técnicos:

En cuanto al origen se encuentra que la paciente fue calificada por la JNCI el 17/10/2018, mediante dictamen No. 31324871-16194, por los diagnósticos contusión de rodilla izquierda y traumatismo superficial del pie y del tobillo izquierdo de origen accidente de trabajo y los diagnósticos de esguinces y torceduras del tobillo izquierdo, ganglión periarticular originado en la articulación subtalar posterior izquierda, entesopatía del tendón de Aquiles, menisco medial de rodilla izquierda; alteración en la intensidad de señal sin compromiso borde articular en relación con cambios degenerativos, menisco medial rodilla izquierda, de origen no derivado de accidente de trabajo, quedando el dictamen en Firme. Por lo tanto no procede la modificación del origen.

ORIGEN: ENFERMEDAD COMÚN.

ii) En el precitado dictamen la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle (que tiene por objeto únicamente la calificación de secuelas), se determinaron dos deficiencias, a saber, a) “anquilosis articular” relacionada con el Dx. “anquilosis tobillo izquierdo” y b) “traumatismo del tendón (es) y músculo (s) del grupo muscular peroneo a nivel de pierna” que se relaciona con el Dx. “Lesión ligamento peroneo-astragalino izquierdo”. Ambas deficiencias son determinadas como de origen común, es decir, que no son derivadas del accidente de trabajo sufrido por la parte actora el 13 de septiembre de 2017, como se puede apreciar en el siguiente pantallazo del dictamen.

Código	Diagnóstico	Diagnóstico específico	Origen
M246	Anquilosis articular	ANQUILOSIS TOBILLO IZQUIERDO	Enfermedad común
S863	Traumatismo del tendón (es) y músculo (s) del grupo muscular peroneo a nivel de la pierna	LESIÓN LIGAMENTO PERONEO-ASTRAGALINO IZQUIERDO	Enfermedad común

iii) Finalmente, resaltamos que en el precitado dictamen se determinó como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el 07/01/2020 (“fecha de valoración por ortopedia que indica el estado actual del paciente”). De lo que se colige que la PCL. dictaminada, naturalmente, no tuvo origen en el accidente laboral sufrido por la señora CALERO RACINES el 13/09/2017.

Al quedar en evidencia que el evento del 13 de septiembre de 2017 **no dejó ninguna secuela** en la salud de la paciente es forzoso concluir que no existe ningún daño que eventualmente pudiere ser indemnizable en el caso concreto, de tal forma que (de conformidad con la jurisprudencia en citas) es innecesario hacer un examen de los demás elementos de la responsabilidad civil extracontractual, al estar carente el elemento medular y fundante de este tipo de responsabilidad. Lo que es razón suficiente para despachar desfavorablemente las súplicas de la demanda.

Solicito declarar probada esta excepción.

4. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD, POR AUSENCIA ABSOLUTA DE NEXO CAUSAL.

La relación de causalidad es un requisito *sine qua non* para declarar la responsabilidad civil de una persona, dado un hecho y un daño. Como acotamos anteriormente, este elemento debe ser acreditado en todo caso por parte del demandante y su omisión conlleva sencillamente al fracaso de las declaraciones y condenas pretendidas.

El estado del arte actual ha acogido la teoría de la causalidad adecuada, la cual indica que un hecho es causa de una consecuencia cuando la producción de esta le sea atribuible de

conformidad con las reglas de la experiencia¹⁴. En resumidas cuentas, es un estudio de idoneidad del hecho para producir la consecuencia, que en materia de responsabilidad civil hace referencia al daño. La Corte Suprema de Justicia ha acogido esta teoría y la define de la siguiente manera:

“Ahora bien, para establecer ese nexo de causalidad es preciso acudir a las reglas de la experiencia, a los juicios de probabilidad y al sentido de la razonabilidad, pues solo éstos permiten aislar, a partir de una serie de regularidades previas, el hecho con relevancia jurídica que pueda ser razonablemente considerado como la causa del daño generador de responsabilidad civil.¹⁵”

Debe igualmente resaltarse que la jurisprudencia ha utilizado como método para identificar la causa eficiente del daño, **“la teoría de la causalidad adecuada, según la cual, solo es causa del resultado, aquella conducta que es suficiente, idónea y adecuada para la producción del mismo, (...) según esta teoría, solo 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”**¹⁶

Así, es manifiesto el examen de causalidad consiste en un estudio de orden fáctico, acerca de la idoneidad de un hecho para ser considerado jurídicamente causal de la producción de un daño, o, en otras palabras, el hecho está sujeto a la verificación material y probatoria de su idoneidad para ser considerado bajo el concepto jurídico de causa.

El referido examen de causalidad, cobra especial relevancia si se tiene en cuenta que, para que se posible declarar responsabilidad civil extracontractual es requisito necesario e ineludible que exista y se encuentre probado el nexo causal entre el hecho que se alega y el daño cuya indemnización se solicita. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

“En materia de responsabilidad civil, la causa o nexo de causalidad es el concepto que permite atribuir a una persona la responsabilidad del daño por haber sido ella quien lo cometió, de manera que deba repararlo mediante el pago de una indemnización. El artículo 2341 del Código Civil exige el nexo causal como uno de los requisitos para poder imputar

¹⁴ Ballesteros J. (2012). Responsabilidad Civil. Parte General Tomo I. Temis. Bogotá Págs. 417 – 418.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2012. Radicación: 2002-188. M. P. Ariel Salazar Ramírez.

¹⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 22 de junio de 2001. M.P. Ricardo Hoyos Duque. JJNG

responsabilidad, al disponer que “el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización...”. (Se resalta). Cometer un delito o culpa significa entonces, según nuestro ordenamiento civil, realizar o causar el hecho constitutivo del daño resarcible. [...] ¹⁷”

Para esta etapa procesal se encuentra ya plenamente acreditado que los “daños” reclamados por la parte actora no se derivan del evento acaecido el 13 de septiembre de 2017, de lo que se debe colegir (necesariamente) que se presenta una ausencia absoluta de nexo de causalidad entre cualquier conducta, activa u omisiva de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA y los perjuicios presuntamente irrogados a la parte actora.

Solicito a señor Juez declarar probada esta excepción.

5. HECHO EXCLUVO DE LA VÍCTIMA, COMO CAUSAL EXIMENTE DE LA RESPONSABILIDAD QUE SE PRETENDE ATRIBUIR A QUIENES INTEGRAN LA PASIVA DE LA ACCIÓN.

Esta excepción se propone subsidiariamente (sin perjuicio de las anteriores). La causa extraña, de acuerdo con la definición de profesor Tamayo Jaramillo es “aquel efecto imprevisible e irresistible cuyo origen no es imputable a la esfera jurídica del deudor”¹⁸.

Los hechos constitutivos de causa extraña son: la fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo de un tercero y el hecho exclusivo de la víctima.

Sobre la culpa exclusiva de la víctima, el tratadista Obdulio Velásquez Posada (2016) refiere:

“(...) si la víctima es la única causante del del daño no es justo que el presunto demandado corra con los gastos, ya que nadie se puede enriquecer por sus errores o hechos dañosos. En este caso, la imputación del hecho no debe hacerse al demandando, sino a la víctima”¹⁹

¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2012. Radicación: 2002-188. M. P. Ariel Salazar Ramírez.

¹⁸ Tamayo Jaramillo J (2007), Tratado de responsabilidad Civil, t. II, Legis, Bogotá, pág. 17.

¹⁹ Velásquez Posada Obdulio (2016), obra citada. Pág. 517.
JJNG

En ese orden de ideas, de llegar a acreditarse durante el decurso procesal respectivo, que en este caso se configuró el hecho exclusivo de la víctima, las aquí demandadas, deberán ser exoneradas de cualquier tipo de responsabilidad y/o condena en contra.

En este sentido solicito, señor Juez, declarar probada esta excepción.

6. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR EL HECHO DE LA VÍCTIMA.

Esta excepción se propone sin perjuicio de las anteriores y *subsidiariamente*, sin que ello implique aceptación de responsabilidad de ninguna índole en contra de mi representada, toda vez que a partir de la jurisprudencia de las altas Cortes, para el análisis de este tipo de eventos en los que puede llegar a existir concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, corresponderá al Juez examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el supuesto daño, con el fin de evaluar la equivalencia o asimetría de las actividades riesgosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño; estableciendo de ese modo, el grado de responsabilidad que corresponde a cada uno de los involucrados, de conformidad con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:

“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 negrillas fuera del texto original)

Así las cosas, solicito que en el remoto, improbable y extraño evento que se concluya que la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA tuvo algún tipo de intervención en el hecho denunciado en el escrito de la demanda, se analice la situación bajo el tamiz del artículo 2357 del Código Civil, de cara a reducir la indemnización de acuerdo con la intervención de la demandante en la producción del presunto hecho dañoso.

Solicito se declare probada esta excepción.

7. TASACIÓN INDEBIDA E INJUSTIFICADA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PRETENDIDOS POR LOS DEMANDANTES, TITULADOS COMO: DAÑO A LA SALUD y PERJUICIOS MORALES.

Toda vez que el demandante pretende una cuantiosa indemnización con ocasión de unos supuestos perjuicios extrapatrimoniales derivados del accidente de tránsito que tuvo lugar el 13 de septiembre de 2017, se propone la presente excepción, sin que ello implique

aceptación alguna de responsabilidad de ninguna índole por parte de LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.

Así pues, señor Juez, se le solicita de la manera más respetuosa que, en caso de proferir condena a la parte demandada de este proceso, se acoja a los límites jurisprudenciales definidos por la Corte Suprema de Justicia para el tipo de perjuicios reclamados por el demandante.

A continuación relacionamos algunas condenas emitidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia por concepto de “daño moral”²⁰:

- a. El valor máximo reconocido, para el evento **muerte** por la CSJ (2016)²¹, es de **\$60 millones**; lo reiteró en 2017²². Se aclara sí que la misma CSJ tiene dicho que en tratándose de perjuicios de esta estirpe, no existen topes máximos y mínimos²³.
- b. La CSJ el día 06-05-2016²⁴, ordenó pagar **\$15 millones** por esta especie de daño a la víctima directa, cuyas lesiones fueron: perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años.
- c. La CSJ en sentencia del 18-11-2019²⁵, reconoció **\$10 millones** para una mujer que en accidente de tránsito sufrió trauma de tejidos blandos, de cadera y pelvis, traumatismo craneoencefálico, paresia de ojo derecho y depresión con una pérdida de capacidad laboral de **65.68%** dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Resaltamos, de la misma forma, algunas sentencias de la misma colegiatura con condenas emitidas por concepto de “daño a la vida de relación”:

- a. Esa Magistratura en el fallo SC-5885 del 06-05-2016, fijó **\$20 millones** por este perjuicio a la víctima directa, una mujer joven que sufrió perturbación psíquica permanente y deformación física en el cuerpo de carácter permanente con la colocación de una válvula de drenaje en el cerebro; al momento del accidente contaba con 17 años de edad.

²⁰ Cfr. TSDJ. De Pereira. Sentencia de segundo grado. Rad. 05001-31-03-005-2005-00142-01. MG. Sustanciador Duberney Grisales Herrera (en descongestión).

²¹ CSJ, SC-13925-2016.

²² CSJ, SC-9193-2017.

²³ CSJ, SC-21828-2017.

²⁴ CSJ, SC-5885-2016.

²⁵ CSJ, SC-4966-2019.

JJNG

- b. La CSJ en sentencia del 21-02-2018²⁶ reconoció **25 SMMLV (\$19.531.050)** para la víctima directa quien por un accidente de tránsito **le fue amputada la pierna derecha** y perdió el **30%** de su capacidad laboral.
- c. Y en la sentencia SC-21828-2017²⁷, la CSJ condenó por este rubro, a **\$30 millones** para la víctima directa, la afectación consistió **en la extracción del ojo izquierdo**, que le dejó como secuela alteración estética del rostro en forma permanente y, desde luego, mermó su capacidad visual.
- d. La CSJ en sentencia del 18-11-2019²⁸, reconoció **\$20 millones** para una mujer que en accidente de tránsito sufrió trauma de tejidos blandos, de cadera y pelvis, traumatismo craneoencefálico, paresia de ojo derecho y depresión con una pérdida de capacidad laboral de **65.68%** dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Cabe resaltar que los tipos de perjuicios extrapatrimoniales que solicita la parte actora sean reparados económicamente con ocasión al accidente que tuvo lugar el día 13 de septiembre de 2017 y el cual es eje central del presente proceso, resultan o tratan de una compleja tipología de perjuicios cuya configuración depende de la existencia de una serie de elementos subjetivos y de los que su tasación si bien se encuentra deferida “*al arbitrium judicis*”, es decir, al recto criterio del fallador, sí deben por lo menos, estar sujetos a su comprobación y acreditación mediante los medios de prueba conducentes para el efecto. En ese sentido, es fundamental que realmente se logre comprobar que, (i) respecto a los perjuicios solicitados por concepto de daño a la vida de relación, esas lesiones personales sean debidamente acreditadas por personal o entidad competente para ello, y que, además exista un respaldo documental óptimo para ello; y, (ii) respecto a la indemnización por perjuicios por concepto de perjuicios morales, es necesario que, esos sentimientos que dice la víctima habersele generado, demuestren que efectivamente fueron producto del hecho dañoso configurativo de este proceso.

Así las cosas, es menester que quien aduce la generación de este tipo de perjuicios, demuestre plenamente la aflicción sufrida, tanto física como sentimental, para que, si quiera, se entre a considerar si tienen lugar o no lugar a obtención de un resarcimiento económico.

“Por cierto que las pautas de la jurisprudencia en torno a la tasación de perjuicios extra-patrimoniales, con fundamento el prudente arbitrio del juez, fueron acogidas expresamente por el artículo 25 del Código General del Proceso, (...)».

*Y aunque tal regla está prevista para la cuantía de los procesos, en general, **permite ver que el sistema procesal es reactivo a aceptar pretensiones de indemnización***

²⁶ CSJ, SC2107-2018.

²⁷ CSJ, SC-21828-2017.

²⁸ CSJ, SC-4966-2019.

JJNG

inmaterial por montos exagerados, a voluntad de las partes, ya que así se generan distorsiones en las instancias y recursos que razonablemente deben tener los trámites judiciales.²⁹ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

Ha señalado igualmente la Corte³⁰ que, dentro de la concepción jurídica de los perjuicios extrapatrimoniales, específicamente respecto al daño moral, por ejemplo, no hay una valoración pecuniaria en sentido estricto, ya que al pertenecer a la psiquis de cada persona “es inviable de valorar al igual que una mercancía o bien de capital”, de ahí entonces que sea razonable estimar que, (i) en cada caso el juez realice una valoración concreta, con la debida objetividad y conforme lo que se logre probar en el transcurso del proceso; y, (ii) no resulta apropiado que las partes puedan estimar el valor económico de su propio sufrimiento, “ya que eso iría en contravía de la naturaleza especial del perjuicio inmaterial o espiritual, que escapa al ámbito de lo pecuniario”.

Por lo anteriormente mencionado, en este caso específico, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, así como los pronunciamientos y manifestaciones realizadas por los sujetos intervinientes en cada uno de sus escritos, no pueden ni deben ser indemnizados por mi representada, ya que, su presunta causación no se encuentra debidamente probada en ninguna de las modalidades por perjuicio extrapatrimonial, además de que, resultan abiertamente indebidas e injustificadas a la luz de los presupuestos configurativos que permiten estructurar el origen de este tipo de perjuicios.

Solicito declarar probada esta excepción.

8. AUSENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA EXPEDIDA POR AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

En las condiciones particulares del contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001081737; suscrito entre la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENVENTURA S.A. y mi representada, se estableció lo siguiente:

2. CLÁUSULAS DEL SEGURO

En contraprestación al pago de la prima, los Aseguradores acuerdan, según las disposiciones de esta Póliza y el límite del Artículo 1 según lo establecido en las Condiciones Particulares de la Póliza, indemnizar al Asegurado por sus responsabilidades legales o contractuales con terceras partes que surjan de un Accidente que le pudiera ocurrir al Asegurado al llevar a cabo las Operaciones Aseguradas al desempeñarse como Autoridades de un Puerto o como Operadores de una Terminal por:

²⁹ Sala de Casación Civil, Corte Suprema de Justicia, 11 de mayo de 2017, Radicado: 11001-02-03-000-2017-00405-00

³⁰ Ibídem.

JJNG

(...)

- 2.2 Las lesiones corporales a terceros, si esas lesiones son causadas directamente por una de las Operaciones Aseguradas realizadas por el Asegurado dentro de las Instalaciones del Puerto, la Terminal o el (los) Lugar(es) Asegurado(s); y

De lo anterior se colige que el amparo de responsabilidad civil de la póliza solo operará si la lesión es causada directamente por la Operaciones Aseguradas realizadas por el asegurado dentro de las instalaciones del Puerto, la Terminal o los Lugares asegurados. Ahora bien como se ha argumentado, la parte actora confiesó espontáneamente (art. 193 C.G.P.) y, además, ello corresponde enteramente a la realidad, el suceso narrado se presentó en un sector externo a la Sociedad Portuaria, esto es, en la bodega “Tecnovel” que es operada por el GRUPO OPERADOR PORTUARIO y que está ubicada en una zona NO concesionada de la Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura S.A., valga decir, el suceso se presentó por fuera de las instalaciones de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, de tal forma que la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001081737 no puede ofrecer cobertura para este evento particular, al no cumplirse las condiciones previamente concertadas entre el asegurador y el tomador.

Solicito, señor Juez, declare probada esta excepción.

9. NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO, Y POR CONSIGUIENTE, NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

La Corte Suprema de Justicia ha reiterado en su jurisprudencia que para que exista la obligación de indemnizar por parte de la compañía aseguradora, derivada del contrato de seguro, es requisito *sine qua non* la realización del riesgo asegurado de conformidad con lo establecido en el artículo 1072 del Código de Comercio, porque sin daño o sin detrimento patrimonial no puede operar el contrato.

Una de las características de este tipo de seguro es "la materialización de un perjuicio de stirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador. No en

*vano, en ellos campea con vigor el principio indemnizatorio, de tanta relevancia en la relación asegurativa*³¹

En las condiciones particulares del contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001081737; suscrito entre la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENVENTURA S.A. y mi representada, se estableció lo siguiente:

2. CLÁUSULAS DEL SEGURO

En contraprestación al pago de la prima, los Aseguradores acuerdan, según las disposiciones de esta Póliza y el límite del Artículo 1 según lo establecido en las Condiciones Particulares de la Póliza, indemnizar al Asegurado por sus responsabilidades legales o contractuales con terceras partes que surjan de un Accidente que le pudiera ocurrir al Asegurado al llevar a cabo las Operaciones Aseguradas al desempeñarse como Autoridades de un Puerto o como Operadores de una Terminal por:

(...)

- 2.2 Las lesiones corporales a terceros, si esas lesiones son causadas directamente por una de las Operaciones Aseguradas realizadas por el Asegurado dentro de las Instalaciones del Puerto, la Terminal o el (los) Lugar(es) Asegurado(s); y

Ahora bien, como ya se ha argumentado de manera reiterada y suficiente, las pretensiones contenidas en el escrito de demanda carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad; especialmente porque no existe ningún tipo de obligación en cabeza de la demandada, ya que en la esfera de la responsabilidad civil implorada no se constituyen los elementos necesarios para que la misma sea adjudicada y/o atribuible.

No debe dejar de advertirse, además, que el evento se produjo por fuera de las instalaciones de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, de tal forma que no existe ningún daño imputable a esta.

Desde dicha perspectiva, resulta evidente que no es posible que exista condena en contra de la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., y consecuentemente, no obra razón alguna para que se afecte el contrato de seguro suscrito entre ésta y mi prohilada, pues al no presentarse la realización del riesgo asegurado, no da

³¹ Corte Suprema de Justicia SC026-1999, 22 Julio de 1999, Rad. 5065; y, Corte Suprema de Justicia Sala Civil, 24 mayo de 2000, Rad. 5439.
JJNG

lugar si quiera a establecer si asiste o no obligación indemnizatoria a cargo de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

Así entonces, se concluye que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad civil que pretende endilgársele a la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., estamos ante la no realización del riesgo asegurado amparado por las pólizas que sirvieron como sustento de la vinculación de mi representada y en tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la aseguradora.

Solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

10. CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA EXPRESAMENTE PREVISTAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL NUMERO 8001081737.

Dentro de las condiciones particulares de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil No. 8001081737 suscrita entre mi representada y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., se establecieron los parámetros que enmarcan la obligación condicional y la delimitación de la extensión del riesgo asumido por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. En efecto, en ellas se refleja la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo.

Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

“(...) Art. 1056.- Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”.

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, e incorpora en las pólizas determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, las cuales se conocen generalmente como **exclusiones de la cobertura**.

En consecuencia, de hallarse configurada, según la prueba recaudada, al menos una de las exclusiones consignadas en las condiciones generales o particulares de las pólizas, no habría lugar a indemnización de ningún tipo por parte de mi representada.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

11. LIMITES MÁXIMOS DE LA EVENTUAL RESPONSABILIDAD DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Y LAS CONDICIONES PACTADAS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 8001081737.

Sin perjuicio de las excepciones previamente propuestas y sin que la presente constituya reconocimiento alguno de responsabilidad por parte de mi representada, se formula esta excepción, en el sentido en que es de resaltar que en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001081737 se estipularon las condiciones, límites, amparos, exclusiones, causales de exoneración, sumas aseguradas, deducibles y todas aquellas generalidades y particularidades que rigen las prenombradas pólizas, y las cuales permiten enmarcar y constituir los parámetros para determinar en un momento dado la posible responsabilidad que podría atribuirse a mi representada.

Debe señalarse que todo pronunciamiento que se haga en virtud de la existencia de un contrato de seguro debe sujetarse inexorablemente al tenor literal del mismo, toda vez que es este el documento donde quedó plasmada la voluntad de los contratantes y la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1056 de la normativa comercial que consagra:

“Con las restricciones legales, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”.

Ahora bien, de conformidad con lo estipulado en los artículos 1079³² y 1089³³ del previamente referenciado Código de Comercio, la responsabilidad máxima del asegurador se limita a la suma asegurada, siendo entonces ésta el límite máximo de responsabilidad asumida por la compañía aseguradora, claro está, si previamente se ha logrado comprobar

³² **ARTÍCULO 1079. <RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA>.** El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, (...).

³³ **ARTÍCULO 1089. <LÍMITE MÁXIMO DE LA INDEMNIZACIÓN>.** 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.

Se presume valor real del interés asegurado el que haya sido objeto de un acuerdo expreso entre el asegurado y el asegurador. Este, no obstante, podrá probar que el valor acordado excede notablemente el verdadero valor real del interés objeto del contrato, mas no que es inferior a él.

y establecer fehacientemente que se cumplió con la condición de la cual surgió su obligación indemnizatoria.

En dicho sentido, es necesario resaltar que conforme a las condiciones particulares de la Póliza de Responsabilidad Civil No. **8001081737**, quedaron debidamente pactadas las siguientes coberturas y límites:

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
R.C.E. GENERAL (PREDIOS , LABORES Y OPERACIONES) Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00
GASTOS MEDICOS R.C.E. PARQUEADEROS Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	5,000,000.00 10,000,000.00	500,000.00 5,000,000.00
R.C. CRUZADA Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00
RESPONSABILIDAD CIVIL PATRONAL Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00

Conforme a lo anteriormente transcrito, se tiene que las obligaciones de AX COLPATRIA SEGUROS S.A. están enmarcadas dentro de las condiciones generales y particulares pactadas y consignadas en la Póliza Responsabilidad Civil No. 8001081737, por lo que, en el remoto e improbable caso en que se profiera una sentencia en contra de mi representada, se debe limitar cualquier valor dentro de los límites asegurados, siempre y cuando no se configure una causal de exclusión, exoneración y/o inoperancia del contrato de seguro.

12. DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 8001081737

De conformidad con lo estipulado en las condiciones generales y particulares de la Póliza de Responsabilidad Civil No. **8001081737**, suscrita entre mi representada y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A., se pactaron varios deducibles. De tal forma que solicito, señor Juez, que en el remoto, hipotético e improbable escenario de que prosperaran las pretensiones de la parte actora, declare que la SOCIEDAD PROTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA S.A. estará obligada al pago del deducible respectivo. Véase:

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
R.C.E. GENERAL (PREDIOS , LABORES Y OPERACIONES) Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00
GASTOS MEDICOS R.C.E. PARQUEADEROS Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	5,000,000.00 10,000,000.00	500,000.00 5,000,000.00
R.C. CRUZADA Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00
RESPONSABILIDAD CIVIL PATRONAL Deducible: 20,000.00 DOLARES TODA Y CADA PERDIDA	45,000,000.00	0.00

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

13. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. SE CIRCUNSCRIBE EN PROPORCIÓN A LA CUANTÍA DE SU PARTICIPACIÓN PORCENTUAL, DE ACUERDO AL COASEGURO CONCERTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL NO. 8001081737.

Esta excepción se formula teniendo en cuenta que de conformidad con el tenor literal de la precitada Póliza de Seguro Responsabilidad Civil No. 8001081737, en la cual concertó un coaseguro respecto del mismo contrato de seguro con GENERALI COLOMBIA SEGUROS S.A. (hoy HDI SEGUROS S.A.), así:

****** DISTRIBUCIÓN COASEGUROS ******

"COMPAÑÍA	%
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (LÍDER)	80
GENERALI	20
TOTALES	100

"LA ADMINISTRACIÓN Y ATENCIÓN DE LA PÓLIZA CORRESPONDE A AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., LA CUAL RECIBIRÁ DEL ASEGURADO LA PRIMA TOTAL PARA DISTRIBUIRLA ENTRE LAS COMPAÑÍAS COASEGURADORAS EN LAS PROPORCIONES INDICADAS ANTERIORMENTE.

"EN LOS SINIESTROS AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. PAGARA ÚNICAMENTE LA PARTICIPACIÓN PORCENTUAL SEÑALADA ANTERIORMENTE Y ADEMÁS UNA VEZ RECIBIDA LA PARTICIPACIÓN CORRESPONDIENTE DE LAS OTRAS COMPAÑÍAS, LE ENTREGARA AL ASEGURADO, SIN QUE EN NINGÚN MOMENTO SE HAGA RESPONSABLE POR UN PORCENTAJE MAYOR AL DE SU PARTICIPACIÓN."

En ese sentido, existiendo un coaseguro que implica que el riesgo está distribuido entre mi representada y la compañía de seguros mencionada, debe tenerse en cuenta que en el hipotético evento en que configure la obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro aludido, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas.

La figura del coaseguro se encuentra regulada en el artículo 1092 del Código de Comercio, norma que establece lo siguiente:

"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." (Subraya fuera del texto).

Lo estipulado en la norma transcrita se aplica al coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del mismo estatuto, la cual consagra:

"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." (Subraya fuera del texto).

Tomando el Concepto No. 2001036918-2 emitido por la Superintendencia Financiera de Colombia³⁴, el coaseguro:

"(...) es un conjunto de compañías de seguros, entre las cuales no existen relaciones recíprocas de aseguramiento, pues tales aseguradoras asumen responsabilidades individuales frente a un mismo riesgo, cuya iniciativa nace del asegurado que quiere hacerlas partícipes o de una de éstas con la aceptación del interesado, para efectos de hacer la repartición del riesgo.

"Es de agregar que la partición de las primas debe guardar proporción con la cuota asignada a cada entidad aseguradora y en igual proporción la indemnización correspondiente en el evento de ocurrir un siniestro".

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir estando distribuido el riesgo entre mi representada y la compañía HDI SEGUROS S.A., debe tenerse en cuenta, sin perjuicio de la inexistente cobertura ya antes alegada respecto la póliza invocada, en el hipotético evento en que configure la obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro mencionado, la responsabilidad de las aseguradoras mencionadas está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas.

Como consecuencia de lo anterior, que en caso de una eventual condena en contra de mi representada frente a riesgos cubiertos por la Póliza de Seguro Responsabilidad Civil No.

³⁴ Superintendencia financiera de Colombia. Concepto No. 2001036918-2. Septiembre 26 de 2001.
JJNG

8001081737, el Despacho deberá limitar la cuantía de dicha eventual condena al porcentaje de participación que AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. tiene en virtud del coaseguro, es decir, a un ochenta por ciento (80%), sin perjuicio del deducible pactado y demás deducciones a que haya lugar.

Respetuosamente solicito al Despacho declarar probada esta excepción.

14. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

Acorde con lo manifestado a lo largo de este escrito de contestación, es necesario acudir a la figura del Enriquecimiento sin Justa Causa. Este postulado se encuentra plasmado en el artículo 831 del Código de Comercio. El artículo proscribe el enriquecimiento sin causa a expensas de otra persona. La Corte Suprema de Justicia advierte:

“Hay que precisar, a ese respecto, que la jurisprudencia fundacional de lo que hoy es el querer de la ley, se orientaba a corregir las situaciones en las cuales el patrimonio de un sujeto de derecho sufría mengua, mientras otro acrecía sus haberes en la misma medida, sin que existiera una razón que explicara esa alteración, caso en el cual se imponía al juez el deber de adoptar los correctivos necesarios en procura de que se restableciera la equidad” (Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. 19 de diciembre de 2012. Exp. 54001-3103-006-1999-00280-01)

De todo lo anterior se desprende que en caso de condenar a la demandada a la indemnización de perjuicios del demandante se estaría generando un enriquecimiento de la parte demandante y un empobrecimiento correlativo en el demandado. No sólo el actuar temeroso de la demandante hace necesaria esta conclusión, sino también el que no haya cumplido con su carga probatoria al no estar demostrado con los medios de pruebas pertinentes, útiles y conducentes que el asegurado, esto es, la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA, generó un daño en la parte demandante que lo obligue a su indemnización. Además, en el hipotético caso en que si se determine que hubo un daño imputable a la demandada y que se haya causado a la parte demandante –lo cual no sucede en este caso–, debe restringirse su indemnización a los perjuicios probados, en la medida que tal como lo establece el honorable tratadista Dr. Juan Carlos Henao en su obra “El daño”: “se debe indemnizar el daño, sólo el daño y nada más que el daño” (Pág. 45)

Solicito declarar probada esta excepción.

15. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, ya sea frente a la demanda o ante el llamamiento en garantía, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la excepción de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

CAPÍTULO II.

MEDIOS DE PRUEBA

Comedidamente solicito las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Certificado de existencia y representación legal de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., que ya obra en el expediente.
2. Copia de la carátula y de las condiciones generales de la Póliza de Responsabilidad Civil No. **8001081737**, vigente desde el 31 de diciembre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2017.
3. Consulta RUAF con cédula de ciudadanía de ANA BOLENA CALERO.
4. Llamamiento en garantía en cuaderno separado.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

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

- **TESTIMONIALES**

De la manera más atenta, me permito solicitar a este Despacho, decretar el testimonio de la Dra. JINNETH HERNÁNDEZ GALINDO, asesora externa de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., para que se pronuncie y explique el alcance de la cobertura de las Pólizas de Responsabilidad Civil No. 8001081737.

JJNG

Página 36 | 37

La Dra. HERNÁNDEZ GALINDO, podrá citarse en la Calle 47 No. 1D1-20 de la ciudad de Cali, Valle.

ANEXOS

1. Poder especial conferido por la sociedad AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., que ya obra en el expediente.
2. Todas las pruebas documentales relacionadas en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

A la parte actora y a la convocante, en las direcciones consignadas en los escritos de demanda y de contestación de esta.

A mí representada, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., en la Calle 11 No. 1-16, PL. 6 de la ciudad de Cali; correo electrónico: notificacionesjudiciales@axac.co.

Al suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100, Oficina 212 de la ciudad de Cali; correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.