



Doctor,
David Felipe Cortés Bolaños
JUEZ PROMISCUO MUNICIPAL
Cirasia - Quindío.
E. S. D.

JURADO PROMISCUO MUNICIPAL	
NOVA: 05 FEB 2020	
RECEBIDA: 15	3:48 P.M.
[Handwritten signature]	

PROCESO: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL

DEMANDANTE: JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA Y
OTRO.

DEMANDADOS: GLORIA MILENA MORALES VILLADA Y
OTROS.

RADICADO: 63190-40-89-001-2019-00225-00

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

HÉCTOR JAIME GIRALDO DUQUE, actuando en calidad de Apoderado Judicial de la demandada **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, identificada con Nit. 811.011-779-8 con el debido respeto y en el término legal, presento **ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** dentro del proceso de la referencia, en el mismo orden en que fuere formulada:

A LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO: NO ME CONSTA. Ni tiene porqué constarle a mi representada lo referenciado en el hecho, respecto a las circunstancias de modo tiempo y lugar en las que presuntamente sucedió el accidente de tránsito al que se hace mención, habida cuenta que **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, no lo presenció, por lo que no puede dar fe de lo ocurrido, máxime cuando en el hecho se hacen atribuciones de responsabilidad a los demandados, situaciones que pretenden ser esclarecidas a lo largo del proceso, por lo que en esta etapa procesal resulta ser una mera apreciación subjetiva del demandante. De manera que, nos atenderemos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

Respecto a lo dicho por el demandante en cuanto a la propiedad que ejerce mi representada sobre el vehículo en mención debemos manifestar que es cierto, conforme puede apreciarse en la prueba documental adjunta al presente escrito, pero la tenencia, y por lo tanto la guarda material y física del automotor no estaban a cargo de **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**

AL HECHO SEGUNDO: NO ME CONSTA. Ni tiene porqué constarle a mi representada lo referenciado en el hecho, toda vez que, se desconoce las consecuencias del presunto accidente al que se hace mención, pues **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** no lo presenció, luego, tampoco es de su conocimiento, las lesiones y/o perjuicios materiales o inmateriales que eventualmente hubiere sufrido el demandante, de ello deberá dar fe su respectiva Historia Clínica, así mismo, una prueba que idóneamente soporte una presunta incapacidad, junto con aquellas que soporten el detrimento patrimonial señalado. De manera que, nos atenderemos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso. De otro lado el demandante aduce ser un comerciante independiente, por tanto es factible que tuviere una afiliación como trabajador

160

independiente al SGSSS en el Régimen Contributivo y sus incapacidades hubieren sido canceladas por la respectiva EPS, de manera que la suma que aduce se le adeuda sin prueba no asciende a ese monto. Me atengo a lo que se pruebe.

AL HECHO TERCERO: NO ME CONSTA. Ni tiene porqué constarle a mi representada lo referenciado en el hecho, pues se desconoce cuál era el destino del señor Jhonny Mauricio cuando se desplazaba en su vehículo, mucho menos con qué fin realizaba dicho desplazamiento; así, en lo que respecta al a presunta mercancía que fue destruida, ello solo obedece a una apreciación subjetiva de la parte actora, pues para ello no se ofrece una prueba que técnica e idóneamente soporte el valor estimado de la misma.

En el IPAT no se menciona la existencia de estas supuestas mercaderías y no hay un manifiesto de carga como tal que dé cuenta de forma representativa de estas mercancías, por otra parte el vehículo conducido por el Señor GARCIA GARCIA no estaba autorizado para el servicio público de carga y por ello incurría en una contravención al régimen de tránsito y no puede valerse de esta conducta transgresora para oponer afirmaciones indefinidas y sacar provecho probatorio de ello. De manera que, nos atendremos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

AL HECHO CUARTO: NO ME CONSTA. Ni tiene porqué constarle a mi representada, los presuntos daños patrimoniales a los que se hace referencia, sufrió el demandante, como se ha dicho **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, no presenció el hecho, luego, dichas afirmaciones carecen de un sustento probatorio que convalide las sumas allí relacionadas, por demás, que dicha presunta pérdida patrimonial debe ser atribuible a los demandados, situación que hasta esta etapa procesal no es cierta. De manera que, nos atendremos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

AL HECHO QUINTO: Es cierto. Se aclara que LEASING BANCOLOMBIA S.A. no ostentaba la guarda material ni la custodia del automotor porque en virtud del leasing locatario con opción de compra irrevocable, era la locataria quien ostentaba la tenencia del rodante, y era esta locataria quien designó a una persona natural para que bajo sus instrucciones condujera el vehículo, esta es una de las principales características del contrato de leasing.

AL HECHO SEXTO: NO ES CIERTO. Las causas del accidente que nos reúne, obedecen única y exclusivamente a la impericia del conductor demandante, habida cuenta que el conductor del vehículo de placas VZI-435 se encontraba en prelación de la vía y conduciendo bajo los estándares de cuidado expresados en la norma vigente para ello, el deber de cuidado le asistía al conductor demandante, quien confiesa claramente, pretendía realizar un retorno hacia la ciudad de Pereira sin que la dimensión del vehículo demandado obste para que el actor transitase correctamente en la vía.

Además de lo anterior, la presunción de la que se quiere valer el apoderado demandante hábilmente para relevarse de asumir cargas probatorias ineludibles no opera cuando el propietario de la cosa ha entregado o se ha desprendido de la tenencia, en virtud de arrendamiento, préstamo, comodato o usufructo, y siendo el leasing una modalidad de arrendamiento legal, el apoderado demandante tiene que probar el elemento conductual subjetivo culposo sin que sea admisible aplicar la regla del art. 2356 del Código Civil Colombiano.

AL HECHO SÉPTIMO: NO ME CONSTA. Ni tiene porqué constarle a mi representa lo referenciado en el hecho, puesto que se hace alusión a una relación en la cual no obra como extremo mi representada; por otro lado, se reitera que **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** no presenció el hecho, por lo que los presuntos perjuicios por la parte actora deberán dilucidarse en el debate procesal oportuno y mediante el material probatorio idóneo para soportarlo. De manera que, nos atendremos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

AL HECHO OCTAVO: ES PARCIALMENTE CIERTO. Es cierto lo referenciado en el hecho, en cuanto a lo suscrito en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito por el agente de tránsito que atendió la colisión, sin embargo, dicho documento está sometido a comprobarse la veracidad de su contenido y por ello es posible desvirtuarlo, máxime cuando ello solo contiene hipótesis de ocurrencia; en lo que respecta a la responsabilidad que se le atribuye a los demandados, debe decirse, que resulta apresurada, toda vez que, hasta esta etapa no se evidencia material probatorio que así lo indique. Principalmente porque este tipo de documentos tienen como propósito establecer la comisión de infracciones de tránsito en un marco sancionatorio, no son prueba absoluta de situaciones modales y temporales de hechos que permitan deducir responsabilidad ni culpa. De manera que, nos atendremos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

AL HECHO NOVENO: NO ES CIERTO. y aunque en estricto apego técnico, este enunciado dista de ser un hecho y más bien parece una enunciación de pretensiones, es preciso decir que las personas que integran el extremo pasivo de la litis, en ningún momento estarán llamados a resarcir los presuntos daños endilgados por la parte demandante a raíz del accidente de tránsito que nos convoca, toda vez que, la causa real y eficiente del mismo se da con ocasión a una causa extraña no imputable **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, mucho menos a los demás demandados, esto es, la culpa exclusiva de la víctima, por otro lado, el material probatorio que se sirve de base a las pretensiones carece de validez e idoneidad, máxime cuando el demandante sugiere ser el afectado del incidente, no obstante, las facturas que presenta de la empresa Biomédicas S.A.S. se hacen a nombre propio y no de la presunta afectada, es decir, dicha persona jurídica, careciendo así de legitimación en la causa por activa.

AL HECHO NOVENO (SIC): NO ES UN HECHO FUNDANTE. Se trata de la relación que hace el demandante al cumplimiento de un requisito de procedibilidad contenido en la Ley 640 de 2001, por lo que ello no relata una situación fáctica sobre la cual deba hacerse referencia, o que sea objeto de debate en el presente asunto. Ahora, en lo que respecta al inciso segundo del hecho, debe decirse igualmente que, **NO ES UN HECHO FUNDANTE**, pues se trata de un ruego indemnizatorio que realiza la parte actora al Despacho, sin que para ello exista un fundamento fáctico o jurídico que determine o finque dichas pretensiones. De manera que, nos atendremos a lo que resulte debidamente probado durante el proceso.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Conforme a la respuesta dada a la demanda, me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas que pretende la parte demandante, en razón a que no se estructura responsabilidad civil imputable en la conducta de mi prohijada **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, toda vez, que se obro con diligencia, cuidado y respeto por la normatividad de tránsito vigente, por el contrario fue la conducta del demandante, conductor del vehículo de placas DBN-525, la que generó imprudentemente el accidente de tránsito y los posteriores perjuicios materiales del cuerpo de este último automotor, configurándose de este modo una causa extraña no imputable a los codemandados, esto es la culpa exclusiva de la víctima, amén como un eximente de responsabilidad.

En consecuencia, luego de culminarse el trámite procesal debe absolverse a la parte que represento y condenar en costas a la parte pretensora.

A LAS DECLARATIVAS

A LA PRIMERA: Me opongo a esta pretensión por carecer de sustento fáctico y jurídico a que se declare que LEASING BANCOLOMBIA S.A., se declare civil y solidariamente responsable por los perjuicios que eventualmente hubiere sufrido el demandante como consecuencia del accidente de tránsito objeto de la presente demanda. Tal y como se ha

Indicado, no existió responsabilidad, error de conducta o culpa por parte del conductor del vehículo de placas VZI-435, por el contrario, es la negligencia y culpa del demandante la causa real y eficiente del siniestro, lo relatado se encuentra sujeto a lo que se pruebe.

A LAS CONDENATORIAS

A LA SEGUNDA: M Me opongo a esta pretensión por carecer de sustento fáctico y jurídico a que se declare que LEASING BANCOLOMBIA S.A., se declare civil y solidariamente responsable por los perjuicios que eventualmente hubiere sufrido el demandante como consecuencia del accidente de tránsito objeto de la presente demanda. Tal y como se ha indicado, no existió responsabilidad, error de conducta o culpa por parte del conductor del vehículo de placas VZI-435, por el contrario, es la negligencia y culpa del demandante la causa real y eficiente del siniestro, lo relatado se encuentra sujeto a lo que se pruebe.

DAÑO EMERGENTE:

Para el señor **JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA**, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima. Además por las pruebas documentales que arrima, especialmente las facturas, las mercancías son expedidas por BIOMEDICA con NIT 10012158-0, quiere decir esto que de existir tales mercancías, están eran de propiedad de una persona jurídica con patrimonio independiente y que no hace parte del proceso, por lo que el daño entonces no es personal y el señor GARCIA GARCIA no está legitimado en la causa por activa para solicitar tales indemnizaciones.

A LA 1º: Por concepto de parqueadero, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

A LA 2º: Por concepto de consulta médicas, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

A LA 3º: Por concepto de examen médico, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

A LA 4º: Por concepto de tratamiento médico, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

A LA 5º: Por concepto de alquiler vehicular, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

A LA 6º: Por concepto de mercancías, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima, además de que dicha mercancía ofrece una factura de soporte a nombre de una persona jurídica la cual no hace parte de la presente litis, por lo que el demandante, no se encuentra legitimado para reclamar suma alguna a su nombre por dicho concepto.

LUCRO CESANTE:

Para el señor **JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA**, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la

imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

PERJUICIOS MORALES SUBJETIVADOS: Para el señor **JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA**, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima, por demás, que no se ofrece una prueba que pruebe con idoneidad, el grado de presunta aflicción que pudo haber causado el accidente de tránsito.

TERCERA: Por concepto de indexación de las condenas solicitadas, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima.

CUARTA: Por concepto de costas procesales, me opongo por carecer de fundamento fáctico y jurídico, el accidente de tránsito ocurre con ocasión a la imprudencia y negligencia del demandante, configurándose la culpa exclusiva de la víctima, así las cosas, no habrá lugar a proferir sentencia condenatoria y por ende condena en costas alguna.

HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA

Consideramos que el debate se centra en el hecho de que no existe razón válida para materializar un vínculo jurídico o responsabilidad civil en cabeza de la parte demandada; si bien es cierto que ambos estaban bajo una actividad peligrosa, a las dos partes le recae el deber de diligencia y cuidado, se observa como el vehículo de placas DBN-525, conducido por el demandante no atendió las normas de tránsito, de tal manera que no pusiera en riesgo su integridad y la de las demás personas, esto, al no haber desplegado una conducción diligente y transitar sin cautela por la vía demarcada, además, tratándose de un vehículo de gran dimensión que se desplazaba pacíficamente por el carril demarcado para ello, luego es claro que quien ingresa al flujo vehicular es quien debe tener cuidado, máxime como se refiere en la demanda, que es el demandante quien pretende ingresar a la vía con el propósito de regresar a Pereira desde el municipio de Circasia.

El deber de cuidado del conductor no puede entenderse como la expectativa de diligencia y cuidado de los demás conductores. Ante lo cual es debido decirse que si bien la conducción de un vehículo es una actividad que genera riesgo, valga decirlo, jurídicamente aprobado, bajo ninguna esfera debe entenderse esto como el sometimiento total y absoluto de la atención del conductor ante la infinidad de posibles imprevistos que se le lleguen a presentar, ya que dicha situación abstracta, desborda y traspasa la realidad de la conducta humana; entiéndase esto como la imposibilidad de que un conductor esté prevenido en todo momento ante la infinidad de posibles sucesos que llegarían a causar un accidente.

Para el caso en concreto deberá probar la parte demandante el nexo de causalidad entre la pretendida conducta del demandado y el daño. Se recuerda que **EL NEXO CAUSAL**, es elemento necesario para declarar responsabilidad civil en cabeza de un demandado, así se haya demostrado en el expediente el daño y el fundamento del deber de reparar. Se insiste que el fundamento del deber en muchas ocasiones se encuentra presumido o no es necesario probarlo, pero en cuanto al daño y el nexo de causalidad, opera el pleno vigor el artículo 167 del Código General del Proceso, en cuando a que debe ser probado el hecho por quien lo alega para hacerse acreedor a la consecuencia jurídica consagrada en la norma.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Consideramos que se está ante una causa extraña no imputable, que implica ausencia de responsabilidad, esto es la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que, habrá de evidenciarse en las etapas probatorias, aunado a las piezas documentales obrantes en el plenario, si se configuró o no una conducta que por acción u omisión sea atribuible al conductor del vehículo de placas DBN-525 señor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA, al invadir el carril por el cual transitaba el señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO, de manera imprudente y poniendo en peligro la seguridad vial de los demás conductores, pues era impredecible para el conductor de placas VZI-435, que en el tramo vial donde suceden los hechos, esto es en la vía que conduce del municipio de Circasia (Quindío) a la ciudad de Pereira, se encontrase el citado conductor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA, invadiendo negligentemente el carril sobre el cual transitaba este último vehículo, pues recuérdese, que es el mismo texto de la demanda que nos permite inferir que la colisión obedece a tal imprudencia del actor al pretender girar y regresar a la ciudad de Pereira, es decir, era el quien pretendía ingresar al flujo vehicular que iba con destino a Pereira, sobre el cual se desplazaba pacíficamente el conductor del vehículo demandado.

Lo anterior, resulta en que la causa eficiente del accidente es la culpa exclusiva del demandante; por otra parte, se consolida igualmente la culpa exclusiva de la víctima ya que en dicho conductor recae un deber objetivo de cuidado al estar pendiente de los demás vehículos, y así mismo no desplegar la conducción de automotores de forma que no ofreciese algún peligro para los demás transeúntes, tal y como lo estipula la normatividad de tránsito terrestre vigente.

Así las cosas, es sabido que el nexo de causalidad tiene como función ser un paso previo para descubrir la relación de imputabilidad, es decir, para que un daño sea imputable a su autor es necesario previamente determinar la relación de causalidad, que como vemos, en este caso no se configuró en cabeza del codemandado, en especial de mi prohijada LEASING BANCOLOMBIA S.A., de ahí resulta que los perjuicios rogados y presuntamente sufridos por el demandante han de ser considerados como un daño ajeno a los demandados y únicamente causados por él mismo.

Se configura pues la **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA**, y en tal sentido, al establecerse el verdadero vínculo causal que produjo el daño¹, se desvirtúa cualquier tipo de imputación jurídica que les pueda corresponder al conductor del vehículo y, por tanto, cualquier responsabilidad de los demás demandados.

La doctrina y la jurisprudencia² han sido claras al abordar la figura en comento. Al respecto, el tratadista Javier Tamayo Jaramillo, en su obra "*Tratado de Responsabilidad Civil*", Tomo

¹ Al respecto, el Doctor Javier Tamayo Jaramillo, en su reciente obra "*Tratado de Responsabilidad Civil*", Tomo I, Pág. 953, Editorial Legis, 2007, menciona: "**De otro lado, no es suficiente el contacto material entre una cosa y otra para que la víctima de un daño pueda decir con certeza que el demandado le ha causado el perjuicio. Se requiere, además, que el comportamiento de la actividad haya jugado un papel activo en la realización del daño; es preciso un papel decisivo, ser instrumento del perjuicio.**"

² De ésta forma se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y agraria, Expediente 5173, del 25 de noviembre de 1999, Magistrado Ponente Silvio Fernando Trejos Bueno, así: "**2. Ahora bien, según lo dicho precedentemente, uno de los casos en que se hace patente la existencia de una causa extraña y cuya presencia, por tanto, soporta eficazmente la defensa de la demandada para sustraerse de la responsabilidad civil que se le imputa, ocurre precisamente cuando se comprueba que el hecho dañoso es imputable a la culpa exclusiva de la víctima, puesto que demostrada ésta se rompe el nexo causal que debe existir entre el perjuicio y la acción del presunto ofensor; en tal caso, no pueden entenderse configurados a plenitud los elementos que se requieren para que pueda surgir y hacerse exigible la responsabilidad civil.**"

Empero, en el examen de la causa del daño que debe hacerse para deducir si ésta proviene del ejercicio de la actividad peligrosa o del hecho o culpa de la víctima, debe guardarse el sentenciador de establecer, según un cuidadoso estudio de las pruebas, la incidencia de una u otra, para ver cuál

II, Págs. 60 y 61 Editorial Legis, segunda edición, 2007, al referirse al hecho exclusivo de la víctima como medio de defensa, considera que:

"Cuando la actividad de la víctima puede considerarse como causa exclusiva del daño, habrá exoneración total para el demandado; poco importa que el hecho de la víctima sea culposo o no; en este caso, ese hecho constituye una fuerza mayor que exonera totalmente al demandado. Este punto adquiere señalada importancia, ya que tradicionalmente se ha pensado que el hecho de la víctima debe ser culposo para que pueda hablarse de exoneración del responsable (...) por el momento, **bástenos reiterar que el hecho exclusivo de la víctima, culposo o no, constituye una causa extraña con poder liberatorio total..."**

(Negrillas fuera del texto).

En este orden de ideas, Recientemente, los Doctores Félix A. Trigo Represas y Marcelo J. López Mesa, en su Obra Tratado de la Responsabilidad Civil "El derecho de daños en la actualidad: Teoría y Práctica", Tomo 1, Edición 2004, Editorial La Ley, Buenos Aires Argentina, páginas 872, 874, 884 y 885, indican:

"Por ello, incluso en los sistemas de responsabilidad férreamente objetiva, como la ley francesa 85-677 de protección de las víctimas de accidentes de la circulación, muy lógicamente en su Art. 3 Inc. 3, se ha excluido del régimen protectorio los casos en que la víctima ha buscado voluntariamente el daño que ella sufriera.

(...) Se aprecia así que la culpa de la víctima ha asumido en el derecho moderno, dada su objetividad característica, el importante rol de llave de seguridad o válvula de cierre, que **impide que se consagren iniquidades gravosas, como sería indemnizar a quien ha puesto con su conducta la causa exclusiva del daño que sufriera.**

Cuando el hecho de la propia víctima constituye la única causa adecuada del resultado perjudicial, ello no puede generar ninguna responsabilidad a cargo de otra persona, sino que es ella misma quien deberá soportar su propio daño.

Como bien dicen LE TOURNEAU y CADIET, **cuando el hecho de la víctima aparece como la causa exclusiva del daño, ella absorbe la integralidad de la causalidad.**

Otro autor francés ha expuesto agudamente que "Una reparación fundada sobre la responsabilidad se dirige contra el autor del daño, el cual está obligado a reparar porque su comportamiento genera reprobación. Desde luego la culpa de la víctima establece, por contraste, que, en la medida de dicha culpa, nada puede reprocharse al autor del daño. Es una cuestión de pura causalidad: El daño que se causa la víctima no le fue causado por el autor y como tal éste no puede ser responsabilizado". (Negrillas fuera del texto).

Claro resulta entonces que la conducta desplegada por la víctima en los hechos hoy objeto del proceso, encuadra a la perfección en la denominada figura de la **CULPA EXCLUSIVA**

se excluye o si ambas concurren en la realización de aquél. En dicha tarea evaluativa no se puede pasar por alto, entonces que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso." (negrilla fuera del texto)

DE LA VICTIMA. Ya sentada nuestra tesis y probatoriamente respaldada, resulta conforme a derecho solicitar una vez más que con fundamento en lo expuesto en la presente contestación, se denieguen las suplicas de la demanda, entre tanto fue la víctima quien incumplió las señales de tránsito.

Evidentemente la demandante, no cumplió con lo ordenado en las normas de tránsito, en la que encontramos de manera especial lo siguiente:

"CODIGO NACIONAL DE TRANSITO

TITULO III.

NORMAS DE COMPORTAMIENTO.

CAPITULO I.

REGLAS GENERALES Y EDUCACIÓN EN EL TRÁNSITO.

ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. *Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.*" (Énfasis fuera de texto)

"ARTÍCULO 60. OBLIGATORIEDAD DE TRANSITAR POR LOS CARRILES DEMARCADOS. <Artículo modificado por el artículo 17 de la Ley 1811 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Los vehículos deben transitar, obligatoriamente, por sus respectivos carriles, dentro de las líneas de demarcación, y atravesarlos solamente para efectuar maniobras de adelantamiento o de cruce." (Subrayas y negrilla fuera de texto).

PARÁGRAFO 1o. Los conductores no podrán transitar con vehículo automotor o de tracción animal por la zona de seguridad y protección de la vía férrea.

PARÁGRAFO 2o. Todo conductor, antes de efectuar un adelantamiento o cruce de una calzada a otra o de un carril a otro, debe anunciar su intención por medio de las luces direccionales y señales ópticas o audibles y efectuar la maniobra de forma que no entorpezca el tránsito, ni ponga en peligro a los demás vehículos o peatones.

PARÁGRAFO 3o. Todo conductor de vehículo automotor deberá realizar el adelantamiento de un ciclista a una distancia no menor de un metro con cincuenta centímetros (1.50 metros) del mismo.

"ARTÍCULO 61. VEHÍCULO EN MOVIMIENTO. Todo conductor de un vehículo deberá abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento." (Subrayas y negrilla fuera de texto).

Lo anterior, implica sin lugar a dudas que la conducta desplegada por el señor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA, al momento de desplazarse por el tramo vial de ocurrencia del accidente, fue totalmente negligente y en desprecio de la normatividad de tránsito vigente, es claro que, las leyes de la experiencia y sana crítica nos permiten ubicarnos en el contexto del accidente de tránsito para establecer, que quien pretende ingresar al flujo vehicular, es decir, el demandante, quien confiesa realizar un giro para regresar de Circasia a Pereira, se le exige un mayor cuidado, siendo la conducta a seguir, permitir

el paso de cuanto vehículo sea necesario hasta que sea segura su inclusión a la malla vial con destino a Pereira.

"ARTÍCULO 68. UTILIZACIÓN DE LOS CARRILES. Los vehículos transitarán de la siguiente forma:

Vía de sentido único de tránsito.

En aquellas vías con velocidad reglamentada para sus carriles, los vehículos utilizarán el carril de acuerdo con su velocidad de marcha.

En aquellas vías donde los carriles no tengan reglamentada su velocidad, los vehículos transitarán por el carril derecho y los demás carriles se emplearán para maniobras de adelantamiento.

Vías de doble sentido de tránsito.

De dos (2) carriles: Por el carril de su derecha y utilizar con precaución el carril de su izquierda para maniobras de adelantamiento y respetar siempre la señalización respectiva.

De tres (3) carriles: Los vehículos deberán transitar por los carriles extremos que queden a su derecha; el carril central sólo se utilizará en el sentido que señale la autoridad competente.

De cuatro (4) carriles: Los carriles exteriores se utilizarán para el tránsito ordinario de vehículos, y los interiores, para maniobras de adelantamiento o para circular a mayores velocidades dentro de los límites establecidos.

PARÁGRAFO 1o. Sin perjuicio de las normas que sobre el particular se establecen en este código, las bicicletas, motocicletas, motociclos, mototriciclos y vehículos de tracción animal e impulsión humana, transitarán de acuerdo con las reglas que en cada caso dicte la autoridad de tránsito competente. En todo caso, estará prohibido transitar por los andenes o aceras, o puentes de uso exclusivo para los peatones.

PARÁGRAFO 2o. Se prohíbe el tránsito de motocicletas y motociclos por las ciclorrutas o ciclo vías. En caso de infracción se procederá a la inmovilización." (Subrayas y negrilla fuera de texto).

"ARTÍCULO 73. PROHIBICIONES ESPECIALES PARA ADELANTAR OTRO VEHÍCULO. No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos:

En intersecciones

En los tramos de la vía en donde exista línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento.

En curvas o pendientes.

Cuando la visibilidad sea desfavorable.

En las proximidades de pasos de peatones.

En las intersecciones de las vías férreas.

Por la berma o por la derecha de un vehículo.

En general, cuando la maniobra ofrezca peligro. (Subrayas y negrilla fuera de texto).

Del dicho del demandante, en contraste con lo consignado por el Agente de Tránsito en el respectivo Informe Policial de Accidentes de Tránsito- IPAT, puede claramente establecerse que es la maniobra negligente del demandante, quien en un normal transcurrir del tránsito vehicular, no se percató, por razón desconocida, de que invade el carril contrario, por el cual se desplazaba el vehículo de placas VZI-435 cuidadosamente, tanto es así, que aun ocurriendo posteriormente la colisión, su atención a la vía le permitió intentar maniobrar para esquivar el accidente que ineludiblemente ocurre por desatención y desapego total del señor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA a la normatividad previamente citada.

De esta manera, y dado de que la demandante no cumplió como lo indica el articulado parafraseado, es claro que no observó la normatividad de tránsito, se distrajo, ni estuvo atento al trasegar de los demás vehículos, es así como se configura el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima.

2. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LEASING BANCOLOMBIA S.A. - INOPERANCIA DE LA PRESUNCION DE CULPA DEL ART 2356 DEL CÓD CIVIL.

Es procedente señalar que se hace evidente la inexistencia de titularidad de la obligación por inexistencia de causa jurídica, toda vez que **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, no desplegó una conducta por acción u omisión dentro del accidente de tránsito que se referencia, es claro, que para el día de los hechos no ostentaba la guarda material del automotor, como tampoco la tenencia, pues la cedió temporalmente en virtud a un contrato civil de arrendamiento financiero o *leasing*, mismo que se estaba ejecutando al momento del accidente de marras sobre el que se erigen las pretensiones y la acción misma, de tal manera que no tuvo una participación material en el accidente ocurrido, no hizo por tanto presencia para el día de los hechos, no lo conoció más que por la presente demanda, así mismo y como reiteramos, no es causante directo ni indirecto del siniestro ocurrido, mucho menos de los presuntos perjuicios que hubiere sufrido el señor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA o su vehículo, a raíz del mentado accidente. Ya que el guardián material de la actividad peligrosa de la conducción es quien tiene la guarda material del automotor, esto es el tenedor, atributo del dominio cedido parcialmente en virtud de un acuerdo de voluntades.

Además LEASING BANCOLOMBIA S.A. no tenía ninguna relación directa ni mediada con el conductor del automotor objeto del contrato de arrendamiento financiero, ya que quien ejercía el poder subordinante sobre dicho sujeto y con quien tenía una relación laboral era con la locataria.

Para lo anterior es apropiado recordar a la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a la legitimación en la causa, lo ha señalado con insistencia la sala, *"es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste"* (sentencia del 14 de agosto de 1995 exp. 4268), pues, *"según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la LEGITIMATIO AD CAUSAM consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)".* (INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL, I, 185)" (CXXXVIII, 364/65).

Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, radicación No. 6050, Magistrado Ponente: CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO, Bogotá D.C., doce (12) de Junio de dos mil uno (2001).

En cuanto a la falta de legitimación ha dicho la doctrina nacional:

"... Nuestra jurisprudencia, con base en el criterio de CHIOVENDA, considera que la legitimación en la causa hace referencia a la titularidad del derecho en las dos partes y que su ausencia determina una decisión de fondo y no inhibitoria.

(...) La jurisprudencia contencioso administrativo clasifica en forma adecuada la legitimación en la causa, por cuanto no solo la concibe adecuadamente, clasificándola como material, sino que agrega otra modalidad, que toma en consideración el vínculo existente entre las dos partes, con omisión del derecho material, designándola como de hecho.

En efecto, dicha jurisprudencia clasifica la legitimación en la causa desde dos puntos de vista: de hecho y material. Por la primera, legitimación de hechos en causa, se entiende la relación procesal que establece entre en demandante y el demandado, por intermedio de la pretensión procesal, es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda, y de la notificación de esta al demandando. La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que se haya demandado o no. La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o demandado.

En consecuencia, la legitimación en la causa material, de acuerdo como lo califica la jurisprudencia contencioso administrativa, que es la propiamente dicha, radica- como sostiene CARNELUTTI y acoge DEVIS ECHANDIA- en la titularidad del interés materia de litigio que es objeto de la sentencia y que habilita al demandante a formular la pretensión y al demandado a controvertirla..."³
Resaltados fuera de texto.

"... H) **No es un presupuesto procesal, si no cuestión sustancial.**

Resulta evidente de lo expuesto que la legitimación en la causa (como el interés para obrar) no es un presupuesto procesal, porque, lejos de referirse al procedimiento o al valido ejercicio de la acción, contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés perseguido en el juicio. Es, pues, cuestión sustancial.

En este punto la doctrina es uniforme. Quienes identifican la legitimación en la causa como titularidad del derecho material, hacen de ella partes necesaria de Cuestión material debatida CALAMANDREI, KISCH, COUTURE); y quienes separan las dos nociones, la ubican sin embargo, en el aspecto sustancial de la Litis, porque nada tiene que ver con la validez del proceso y ni siquiera con el ejercicio de la acción, sino con la calidad subjetiva de las partes para reclamar de un derecho o relación jurídico material sin litigio o para controvertir el derecho material pretendido por el demandante (CHIOVENDA, REDENTI, ROSENBERG, SCHONKE, ALLORIO, FAIREN, GUILLEN, GUASP, DE LA PAZ, CARNELUTTI, ROCCO)..."⁴

³ Azula Camacho, Jaime, Manual de derecho procesal, Tomo 1, Teoría General del Proceso, Décima Edición, Temis, Bogotá, 2010. Pág. 322 y ss.

⁴ Devis Echandia, Hernando, Nociones Generales de Derecho Procesal Civil, Segunda Edición, Editorial Temis S.A. Bogotá D.C. 2009, PÁG. 339 Y SS.

En análisis de las situaciones fácticas que rodean los perjuicios que son aquí reclamados por los demandantes, es claro que este no ocurrió por alguna acción u omisión de mi llamante en garantía, ha sido también motivo de análisis por parte del Consejo de Estado en sentencia del 14 de marzo de 2012, Magistrado Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, ha considerado:

"...4. La legitimación en la causa por pasiva.

En la verificación de los presupuestos procesales materiales o de fondo, dentro de los cuales se encuentra la legitimación en la causa, compete a la Sala analizar la legitimidad para obrar dentro del proceso de la parte demandada y su interés jurídico, pues la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o a las demandadas.

Con relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a ella, como la "calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso", de forma tal, que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas.

*Entendido así el concepto de legitimación en la causa, es evidente que cuando ella falte, **bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria, sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada.***

Al respecto, no sobra recordar lo dicho por la Sala en tal sentido, a saber:

"(...) La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada (...)"¹¹.

*Ahora bien, también ha sostenido la Sala que la legitimación en la causa puede ser de hecho cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo – no el procesal –; **si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las***

atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto.⁵

Por ello, resulta imperioso, realizar un análisis juicios respecto de los contratos de leasing de vehículo automotor que se anexan al presente escrito, toda vez que, los mismos evidencian con total claridad que **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, no se encontraba en tenencia material del bien automotor involucrado en el accidente de tránsito que nos reúne infundadamente, puesto que el mismo fue arrendado y aprovechado económicamente por la señora GLORIA MILENA MORALES VILLADA, locataria del contrato de leasing referenciado, el que además, contempla una cláusula de compra irrevocable, es decir, como quiera el propietario final de dicho bien sería la señora Gloria Milena Morales.

Obsérvese incluso que desde que se incluyó el objeto del contrato, en especial, el locatario se obligó a recibir a título de locatario, a pagar el canon de leasing por **uso y disfrute** del vehículo objeto de contrato de *leasing*.

Conforme la prueba documental adjunta, puede leerse a página 3 del contrato de leasing, lo siguiente:

"14. OBLIGACIONES DE EL LOCATARIO. *En desarrollo del presente contrato, además de las obligaciones contenidas en el mismo, EL LOCATARIO se obliga a:*

(...)

e. Ser el único responsable de los daños y toda clase de perjuicios o lucro cesante que se causen a terceros por o con el(los) bien(es) entregado(s); por lo tanto, para todos los efectos relacionados con la responsabilidad civil que frente a terceros pueda originarse en razón de la existencia, uso, explotación o funcionamiento de el(los) bien(es) entregado(s), se entenderá que la guarda material y jurídica del él (ellos) está radicada exclusivamente en la persona de EL LOCATARIO." (Subrayas y negrilla fuera de texto original).

Se observa entonces con claridad que las obligaciones que hoy se endilgan de forma errada en cabeza de mi representada, contrarían la naturaleza bajo la cual opera, máxime cuando las obligaciones contractuales son expresas, LEASING BANCOLOMBIA S.A., en ningún momento ostentaba la tenencia material ni la guarda para el día de los hechos, mucho menos se encontraba en su poder para labores de mantenimiento, revisión o reparación y/o eventualmente cualquier otra de su correspondencia o su orden, lo que implica que no sea posible atribuirle responsabilidad alguna en el presente asunto.

Y aún, en el caso en que hipotéticamente hubiese una relación entre las obligaciones de LEASING BANCOLOMBIA S.A., respecto del vehículo en cita, lo cual no ocurre para el caso en concreto, el hoy demandante señor JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA, no se encuentra legitimado en la causa por activa, teniendo en cuenta que dichas eventuales obligaciones, surgen a raíz de la voluntad de dos partes, es decir, de una relación contractual entre el para entonces locatario y mi representada, lo que en consecuencia derivaría en una acción netamente contractual, en la cual no obra como parte ni el conductor del vehículo de placas VZI-435, ni el ya mencionado demandante.

En todo caso antes de endilgarse responsabilidad, se deben considerar las circunstancias de tiempo modo y lugar que rodearon los hechos y que sin lugar a dudas indican que no es la conducta dolosa o culpable de mi representada, y en virtud de la evidente falta de

⁵ 1212 Consejo de Estado, Sentencia del 11 de noviembre de 2009, expediente: 18163."

legitimación en la causa de la misma, como ya se explicó, solicito comedidamente sea proferido el auto o providencia mediante el cual sea absuelta de las pretensiones incoadas en su contra y así mismo se decrete su desvinculación del presente proceso.

3. INEXISTENCIA DEL DAÑO: AUSENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO DE LA PROPIEDAD Y PREEXISTENCIA DE LAS MERCANCÍAS SEÑALADAS

En el presente asunto, no existen pruebas contundentes que acrediten la preexistencia de los elementos que se señalan como estropeados a raíz del accidente de tránsito.

Frente a dicha situación, debemos señalar que la cantidad de mercancía que manifiesta la parte actora a través de las facturas que adujo como prueba documental, que fue supuestamente estropeada, no tiene prueba idónea que certifique su existencia, ya que ello solamente prueba que llevaba consigo unas facturas, más no que llevara consigo dicha mercancía y/o que la misma hubiese resultado estropeada, pues la ley prevé para tales fines, constatarlo mediante un manifiesto de carga, documento que acredita la existencia y valor de mercancías que son objeto de un contrato de transporte.

No se aporta prueba alguna que señale o indique que los elementos presuntamente dañados realmente se encontraban en el vehículo del demandante para la fecha del accidente de tránsito que nos reúne, por tanto no se encuentra el fundamento real que certifique y sustente lo manifestado en dicho inventario.

Además, valga decir que se trataba de un vehículo particular, sin que se acredite en igual forma que este estuviese destinado formalmente para el transporte de mercancías y/o un uso comercial o para cualquier otro fin distinto a brindar un medio de transporte particular, ello aunado al hecho de no tener un manifiesto de carga que entonces sí lograra, eventualmente, demostrar el contenido y valor de una supuesta mercancía, torna en inexistente dicha prueba y por consiguiente la existencia de dichos elementos.

En razón a lo anteriormente descrito, a mi representada LEASING BANCOLOMBIA S.A. además de lo que ya se ha argumentado previamente, no se le debe endilgar responsabilidad alguna, por cuanto no se encuentra comprobado sumaria y efectivamente los daños ocasionados y la mercancía que están pretendiendo no se encuentra acreditada, por tanto como toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, como lo señala el artículo 164 del Código General del Proceso, es improcedente endosar responsabilidad sin sustento jurídico probatorio en debida forma.

En este orden de ideas, es pertinente remitirnos a la normatividad procesal colombiana, el artículo 167 del Código General del Proceso, precisamente indica la Carga de la prueba, este señala: *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen."*

(...) La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, en otras circunstancias similares. (...)"

Así también lo expresa la Corte Constitucional en la sentencia C-086 de 2016:

"6.- Carga dinámica de la prueba, deberes de las partes y atribuciones del juez como director del proceso

6.1.- Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio "onus

probandi", el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo.

De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a "la obligación de 'probar', de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero". En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad:

"En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.

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

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan".

Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, "las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes".

En el ordenamiento jurídico colombiano el postulado del "onus probandi" fue consagrado en el centenario Código Civil. Se mantuvo en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil de 1970 con la regla según la cual "incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen", con excepción expresa de los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas.

6.2.- Sin embargo, el principio de la carga de la prueba (onus probandi) es un postulado general que admite excepciones en cuanto a la demostración de ciertos hechos. Algunas excepciones son derivadas del reconocimiento directo de un acontecimiento por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo debido a su amplia difusión (hechos notorios). Otras se refieren a aquellos hechos que por su carácter indeterminado de tiempo, modo o lugar hacen lógica y ontológicamente imposible su demostración para

quien los alega (afirmaciones o negaciones indefinidas). Y otras son consecuencia de la existencia de presunciones legales o de derecho, donde "a la persona el sujeto procesal favorecido con la presunción solo le basta demostrar el hecho conocido que hace creíble el hecho principal y desconocido, de cuya prueba está exento".

Todas ellas responden por lo general a "circunstancias prácticas que hacen más fácil para una de las partes demostrar la verdad o falsedad de ciertos hechos", donde el traslado de las cargas probatorias "obedece a factores razonables, bien por tratarse de una necesidad lógica o por expresa voluntad del legislador, para agilizar o hacer más efectivo el trámite de los procesos o la protección de los derechos subjetivos de la persona".

6.3.- Con todo, el abandono de una concepción netamente dispositiva del proceso, al constatarse cómo en algunos casos surgía una asimetría entre las partes o se requería de un nivel alto de especialización técnica o científica que dificultaba a quien alegaba un hecho demostrarlo en el proceso, condujo a revisar el alcance del "onus probandi". Fue entonces cuando surgió la teoría de las "cargas dinámicas", fundada en los principios de solidaridad, equidad (igualdad real), lealtad y buena fe procesal, donde el postulado "quien alega debe probar" cede su lugar al postulado "quien puede debe probar".

La teoría de la carga dinámica de la prueba halla su origen directo en la asimetría entre las partes y la necesidad de la intervención judicial para restablecer la igualdad en el proceso judicial. Quizá el caso más representativo –no el único-, que en buena medida dio origen a su desarrollo dogmático, jurisprudencial y legal, es el concerniente a la prueba de las malas prácticas médicas:

"Ciertamente es que la susodicha [doctrina de las cargas probatorias dinámicas] nació como un paliativo para aligerar la ímproba tarea de producir pruebas diabólicas que, en ciertos supuestos, se hacían caer sin miramientos, sobre las espaldas de algunas de las partes (actor o demandado) por mal entender las tradicionales y sacrosantas reglas apriorísticas de distribución de la carga de la prueba (...). Sin embargo, la fuerza de las cosas demostró, verbigracia, que imponerle al actor víctima de una lesión quirúrgica en el interior del quirófano, la prueba acabada de lo que había ocurrido y de cómo había ocurrido, resultaba equivalente a negarle toda chance de éxito".

De esta manera, la noción de carga dinámica de la prueba, "que no desconoce las reglas clásicas de la carga de la prueba, sino que trata de complementarla o perfeccionarla", supone reasignar dicha responsabilidad, ya no en función de quien invoca un hecho sino del sujeto que, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, se encuentra en mejores condiciones técnicas, profesionales o fácticas de acreditarlo."

En este orden de ideas, es preciso indicar que en el proceso de la referencia, claramente sobre el demandante recae una carga de la prueba necesaria para dilucidar los hechos, que a bien, no se cumplió, no se acreditan los hechos como la preexistencia de la mercancía que se señala; se reitera que está entre dicho el valor probatorio de un inventario realizado sin soportes que lo respalden; es por lo anterior que en ningún momento se fundamenta jurídicamente que exista una responsabilidad en cabeza de mi representada que deba subsanar.

4. IMPOSIBILIDAD DE APLICAR EL REGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LOS DEPENDIENTES – INOPERATIVIDAD DE LA PRESUNCIÓN DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO AJENO.

De la mano y en concatenación argumental con el anterior medio exceptivo se tiene que el señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO conductor del vehículo de propiedad de LEASING BANCOLOMBIA S.A. de placa VZI-435 pero en ejecución de un contrato de leasing que recaía sobre el mismo no era dependiente, ni adscrito ni trabajador de mi representada

sino de señora GLORIA MILENA MORALES VILLADA que fungía como locataria del vehículo de placa VZI-435.

En ese orden de ideas puede deducirse con facilidad que la regla o el régimen de responsabilidad mismo contraído en el art. 2349 de la obra civil sustantiva no puede aplicarse porque las bases fácticas de la relación que hay entre el señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO y mi prohijada no se acompasan con el contenido de esa norma.

Lo anterior como quiera que entre mi representada y el co - demandado no existe, o al menos no se ha probado que medie un contrato de trabajo que haga existir una relación de sujeción o subordinación entre ellos, ni ninguna otra relación de orden legal, contractual ni reglamentario que cree ese deber de cuidado y de supervisión.

Así las cosas al no estar presente tales elementos tampoco están presentes aquellos que sirven de fundamento a lo que se conoce a la *culpa in eligendo* (porque LEASING BANCOLOMBIA S.A.) no contrató al señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO ni le delegó o designó para conducir el automotor y tampoco hay forma de imputar responsabilidad desde la perspectiva de la *culpa in vigilando*, pues al no haber relación de sujeción ni facultades de ejercicio de poder subordinante, mi representada no tiene la obligación de vigilar el desarrollo de las actividades de un tercero autónomo, no hay entonces un deber especial de vigilancia en cabeza de mi prohijada.

5. INEXISTENCIA DE GUARDA MATERIAL DEL AUTOMOTOR - LEASING BANCOLOMBIA S.A. NO ERA EL GUARDIAN DE LA ACTIVIDAD

Al respecto, es importante resaltar que entre LEASING BANCOLOMBIA S.A. y GLORIA MILENA MORALES VILLADA se celebró un contrato de *leasing* sobre el automotor de placa VZI-435, mediante el contrato No. 137452 que obra como prueba documental en el plenario y la misma da cuenta que el vehículo le fue entregado materialmente a GLORIA MILENA MORALES VILLADA, denominada allí como **la locataria**.

Así las cosas pues, es evidente que el dominio que detenta LEASING BANCOLOMBIA S.A. sobre el automotor de marras estaba fragmentado, ya que el atributo de la tenencia, que no es otra cosa que la disposición física del bien, había sido cedida en virtud de un contrato civil de arrendamiento financiero a un tercero, (que además explotaba económicamente el automotor) y que por lo tanto es responsable por el hecho de las cosas en ese lineamiento de antecedentes.

Si LEASING BANCOLOMBIA S.A. no detentaba la tenencia de la cosa ¿Cómo podría ser guardián material de la conducción del automotor?

Ciertamente en nuestro ordenamiento jurídico, se presume que el guardián de la cosa, y por tanto de las actividades para las que las mismas sean destinadas es quien acredita la tenencia de la cosa, misma que en este caso se cedió lícitamente a través del contrato de leasing, entonces, bajo esta perspectiva LEASING BANCOLOMBIA S.A., no es responsable por el hecho de las cosas.

El guardián de la actividad es aquel que tiene el poder intelectual de dirección, control y dominio sobre la actividad o el poder de hecho para comandarla. En este caso es evidente que GLORIA MILENA MORALES VILLADA empleaba el vehículo que arrendó para transportar sus mercaderías como parte de su operación y del giro de las funciones que hacen parte de su objeto social (que involucra ánimo de lucro), La Corte Suprema de Justicia ha adoptado por vía de presunciones criterios para determinar quién es el guarda: en principio se presume que el guardián de la cosa es aquel que tiene el dominio sobre la cosa; sin embargo, si este logra demostrar que no tiene la tenencia de la cosa, se presumirá como guarda el tenedor legítimo o ilegítimo según sea el caso.

6. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL

Para esta etapa procesal no se encuentra probada la existencia de responsabilidad civil que pueda estructurarse e imputarse a mi representada **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, en razón a que nada indica que se hubiese presentado negligencia, imprudencia, impericia o violación de reglamentos en la actividad desplegada por el conductor del vehículo de placas VZI-435, conducido por el señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO.

Contrario sensu, fue la imprudencia por parte del conductor demandante, al haber faltado a su deber de cuidado, y conducir en trasgresión al flujo vehicular pacífico, de manera que, comportaba un peligro para los demás transeúntes, recordando que según lo relatado en el escrito demandatorio, se encontraba girando para regresar a la ciudad de Pereira, en una vía concurrida y de altas velocidades que suelen manejarse, tratándose de una autopista cuyo límite de velocidad suele ser aproximadamente entre 90 y 100 km/h, como se evidencia en el respectivo Croquis, lo que claramente le impedía al conductor demandado, adivinar que el señor JHONNY MAURICIO GARCÍA se encontrase allí invadiendo el carril imprudentemente, de allí que no pueda exigírsele otra maniobra distinta que la que desplegó el señor RIGOBERTO ROMERO OTALVARO, y fue reducir su velocidad e intentar evitar el impacto, no obstante, por la imprudencia del demandante le fue imposible.

Debe decirse además, que para el presente asunto, la parte actora no soporta su dicho en un sustento fáctico y probatorio que permita dilucidar al Despacho, de que ineludible e indudablemente fue la conducta del conductor del vehículo de placas VZI-435, esto es, el señor RIGOBERTO OTÁLVARO, fuese la causa real y eficiente de la colisión, sus apreciaciones, como ya lo advertimos previamente al despacho, son meramente subjetivas y emanan de una alteración de la realidad, pues el material anexo a su escrito demandatorio, no ofrece luces que establezcan la verdad en el presente asunto, siendo su carga, la de probar los supuestos de hecho en los que soporta los montos indemnizatorios allí contenidos, tal y como es sabido a raíz de los presupuestos del artículo 167 del Código General del Proceso.

Entonces, sin una prueba que permita llevar al total convencimiento del juez que la causa del siniestro que hoy nos atañe, fue la conducta desplegada por el vehículo VZI-435 multicitado, no le es posible fallar a favor de las pretensiones del demandante, puesto que la culpa no se presume, debe probarse, y para este caso resulta más que claro que la contraparte no cumplió con dicho deber procesal, claro entonces queda que no solo no hay responsabilidad civil imputable a los codemandados, sino que el nexo de causalidad como elemento fundamental para erigirla, no se ha probado, por tanto se derruye dicha estructura responsabilística.

De manera que,, a esta instancia procesal no encuentra probado el nexo de causalidad, como se ha explicado, contrario sensu, **se encuentra probada la AUSENCIA DE NEXO CAUSAL**, por tanto no es procedente que se acojan las pretensiones de la demanda por la ausencia de los elementos esenciales para que se estructure la responsabilidad imputable a los demandados.

7. NEUTRALIZACIÓN DE PRESUNCIONES - APLICACIÓN DEL RÉGIMEN SUBJETIVO DE RESPONSABILIDAD AL PRESENTE PROCESO

Consideramos que se presenta la neutralización de presunciones o del régimen de responsabilidad objetivo que se aplica a las actividades, toda vez que tanto el demandante y demandado se encontraban desplegando una actividad de tal categoría como lo es la conducción de vehículos.

En tales casos se presenta una concurrencia en el ejercicio de la actividad peligrosa, porque ambos conductores están creando recíprocamente riesgos y, por lo tanto, no habrá lugar a resolver la controversia con fundamento en el régimen objetivo de riesgo excepcional.

Tampoco será oponible el criterio de la mayor o menor peligrosidad de una u otra actividades peligrosa, dado que la una no absorbe la otra.

Al respecto ha dicho la doctrina nacional.

"... 2. Actividades peligrosas desplegadas por la víctima y por el demandado (colisión de actividades peligrosas).

... Antes de analizar este punto es necesario hacer dos salvedades: a) el juez debe tratar de establecer la existencia de culpas diferentes a la simple actividad peligrosa; si observa por ejemplo que una de las partes violó una señal de tránsito, o iba en estado de embriaguez, esta falta absorbe la actividad peligrosa, y su comitente debe ser quien responde, sin tener en consideración el artículo 2356 del Código Civil, ya que nos encontramos ante la responsabilidad directa, con culpa probada, del artículo 2341 del Código Civil; y b) las dos actividades deben jugar una papel "activo" en la producción del daño o de los daños; no basta el simple contacto material de una actividad con otra, porque puede ocurrir que no sea más que el elemento pasivo de la otra; tal el caso del automotor que va a golpear a otro que se halla estacionado. Se exige, pues que el demandante y demandado hayan sido instrumentos del daño..."

La actividad más peligrosa no absorbe la menos peligrosa.

"... Finalmente, en relación con el fallo de la Corte del 25 de Octubre de 1994, anteriormente reproducido, el cual pareciera acoger esta doctrina, cabe afirmar, que en el fondo, lo que la Corte justificadamente expresa es que para que pueda no aplicarse el artículo 2356 del Código Civil, tanto al demandante como al demandado, es preciso que las actividades del uno y del otro hayan jugado un papel activo en la producción del daño, solución esta que hemos acogido en párrafos anteriores. No se trata pues de que la actividad más peligrosa absorba a la otra, sino de determinar la incidencia causal en la producción del daño, pues nada impide que una actividad que en principio es menos peligrosa que la otra, sea la única causa del daño..." Javier Tamayo Jaramillo. Tratado de Responsabilidad Civil.

Con estas premisas al caso deberá aplicarse el régimen subjetivo, donde se tendrá que probar la falla o falta imputable del conductor del vehículo tipo carro de placas VZI-435, la cual para esta etapa procesal es inexistente, como ya lo hemos advertido en reiteradas oportunidades.

8. INEXISTENCIA DE CULPA – ACTUACIÓN DILIGENTE Y CUIDADOSA

La conducción del vehículo para el día de los hechos fue realizada conforme lo indica el Código Nacional de Tránsito y Transporte Terrestre, y es así como se desprende de las pruebas que obran en el expediente y que las que serán incorporadas en el desarrollo procesal.

La diligencia y cuidado que se alega en esta excepción, adquiere relevancia jurídica, dado que con la presente contestación se está alegando la "neutralización de presunciones" de tal suerte que ya no estamos frente a un régimen de responsabilidad objetiva, sino un régimen subjetivo de responsabilidad que ha de someterse en cuanto a las cargas probatorias a la **CULPA PROBADA**.

5. AUSENCIA DE PRUEBA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURANTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL – NO HAY DAÑO

Es necesario diferenciar los elementos de la responsabilidad a fin de determinar a quién corresponde carga de la prueba en cada uno de ellos.

El daño, por regla técnica corresponde probarlo siempre a quien lo alega. Si no se prueba el daño no puede accederse a las pretensiones de la demanda. **El daño no se presume**. De lo anterior se desprende que la carga de la prueba de daño corresponde a la parte demandante de manera **exclusiva**.

Al respecto, debe decirse que de conformidad al expediente y los anexos allegados por la parte actora, los supuestos daños infligidos al vehículo del señor **JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA**, no se encuentran debidamente soportados en las pruebas idóneas que han sido valoradas y uniformemente determinadas a cobrar validez dentro del proceso por las altas Cortes, para ello, se aportan y aseveran de forma escueta unos montos indemnizatorios exageradamente tasados, pues entre las supuestas facturas y soportes de pago, en su mayoría no cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 617 y 771-2 del Estatuto Tributario y el contenido del Código de Comercio en su artículo 774.

"ESTATUTO TRIBUTARIO

Artículo 617. Requisitos de la factura de venta. *Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:*

- a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
- b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
- c. Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
- d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
- e. Fecha de su expedición.*
- f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
- g. Valor total de la operación.*
- h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
- i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas.*
- j. <Literal inexequible>*

Al momento de la expedición de la factura los requisitos de los literales a), b), d) y h), deberán estar previamente impresos a través de medios litográficos, tipográficos o de técnicas industriales de carácter similar. Cuando el contribuyente utilice un sistema de facturación por computador o máquinas registradoras, con la impresión efectuada por tales medios se entienden cumplidos los requisitos de impresión previa. El sistema de facturación deberá numerar en forma consecutiva las facturas y se deberán proveer los medios necesarios para su verificación y auditoría.

Parágrafo. *En el caso de las Empresas que venden tiquetes de transporte no será obligatorio entregar el original de la factura. Al efecto, será suficiente entregar copia de la misma.*

Parágrafo. *Para el caso de facturación por máquinas registradoras será admisible la utilización de numeración diaria o periódica, siempre y cuando corresponda a un sistema consecutivo que permita individualizar y distinguir de manera inequívoca cada operación facturada, ya sea mediante prefijos numéricos, alfabéticos o alfanuméricos o mecanismos similares."*

"Estatuto tributario, Art. 771-2." *Procedencia de costos, deducciones e impuestos descontables. Para la procedencia de costos y deducciones en el impuesto sobre la renta, así como de los impuestos descontables en el impuesto sobre las ventas, se requerirá de facturas con el cumplimiento de*

los requisitos establecidos en los literales b), c), d), e), f) y g) de los artículos 617 y 618 del Estatuto Tributario.

Tratándose de documentos equivalentes se deberán cumplir los requisitos contenidos en los literales b), d), e) y g) del artículo 617 del Estatuto Tributario.

Cuando no exista la obligación de expedir factura o documento equivalente, el documento que pruebe la respectiva transacción que da lugar a costos, deducciones o impuestos descontables, deberá cumplir los requisitos mínimos que el Gobierno Nacional establezca.

Parágrafo. *En lo referente al cumplimiento del requisito establecido en el literal d) del artículo 617 del Estatuto Tributario para la procedencia de costos, deducciones y de impuestos descontables, bastará que la factura o documento equivalente contenga la correspondiente numeración”.*

PARÁGRAFO 2o. *Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, los costos y deducciones efectivamente realizados durante el año o período gravable serán aceptados fiscalmente, así la factura de venta o documento equivalente tenga fecha del año o período siguiente, siempre y cuando se acredite la prestación del servicio o venta del bien en el año o período gravable.”*

"Artículo 774 Código de Comercio. Requisitos de la factura. *La factura deberá reunir, además de los requisitos señalados en los artículos 621 del presente Código, y 617 del Estatuto Tributario Nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan, los siguientes:*

- 1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendario siguiente a la emisión.*
- 2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley.*
- 3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura.*

No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente artículo. Sin embargo, la omisión de cualquiera de estos requisitos, no afectará la validez del negocio jurídico que dio origen a la factura.

En todo caso, todo comprador o beneficiario del servicio tiene derecho a exigir del vendedor o prestador del servicio la formación y entrega de una factura que corresponda al negocio causal con indicación del precio y de su pago total o de la parte que hubiere sido cancelada.

La omisión de requisitos adicionales que establezcan normas distintas a las señaladas en el presente artículo, no afectará la calidad de título valor de las facturas.” (Subrayas y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, a sujeción y análisis del despacho, se encuentra dicho material probatorio arrimado por la parte actora, con el fin de que se detalle, con apego a la normatividad previamente citada respecto de la valoración que debe surtirle a dichos documentos, para que así se determine la veracidad y la validez de dichos soportes y/o facturas.

Adicional a ello, se evidencia que el hoy demandante, reclama perjuicios a título de daño emergente por mercancías que se encuentran presuntamente a nombre de la empresa Biomédica S.A.S., persona jurídica que no funge como extremo activo en la litis, es decir, ni el mismo ostenta una designación o prueba que lo faculte para tales fines, es decir, para solicitar la indemnización de perjuicios a nombre de un tercero, en este caso, de quien se vería hipotéticamente afectada, lo que sería el patrimonio de la empresa Biomédica S.A.S. y no el patrimonio propiamente del demandante.

El nexo de causalidad igualmente debe ser probado por el demandante, **nunca se presume**. De lo anterior se desprende que la carga de la prueba del nexo de causalidad corresponde a la parte demandante de manera **exclusiva**.

Como ya lo hemos argumentado de manera amplia y suficiente, es claro que para el presente asunto, el nexo de causalidad que pretende erigir la parte actora en cabeza de mi prohijada y el codemandado, se ha roto en razón a la **culpa exclusiva de la víctima**, situación que ha sido ampliamente discurrida por las altas Cortes, que cataloga la misma como una causa extraña eximente de responsabilidad y la cual rompe la estructura de la responsabilidad que se atribuye.

En cuanto al **Fundamento del deber de reparar**, tenemos el régimen objetivo de responsabilidad, y el régimen subjetivo, es decir donde entra en juego la **culpa**, y en el que se presenta dos escenarios, uno de **culpa probada** y otro de **culpa presunta**. En el régimen objetivo no es necesario probar la culpa del demandando.

Lo anterior señor juez, para señalar que indistintamente que el régimen de responsabilidad, objetivo o de responsabilidad con culpa, ya sea probada o presunta, corresponde a la parte demandante probar el NEXO DE CAUSALIDAD, punto que, hasta la actual etapa procesal, está lejos de verse probado.

9. COBRO DE LO NO DEBIDO E INTENTO DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

En concordancia con la defensa expuesta y lo que se demostrará en el proceso, el demandante, pretende cobrar una suma indebida e injustificada y por esa vía enriquecerse a costa del correlativo empobrecimiento de los accionados.

10. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DE INDEMNIZAR

Conforme se desprende de los medios exceptivos propuestos, no surge para el asegurado la obligación de indemnizar los perjuicios que se aducen; toda vez que no se presenta ni argumenta de manera coherente una verdadera relación entre los supuestos facticos, los soportes probatorios aludidos ni los perjuicios sugeridos.

6. PRESCRIPCIÓN, CADUCIDAD Y COMPENSACIÓN

Solicito declarar la caducidad de la acción, la prescripción del derecho y/o la compensación al configurarse tal situación extintiva sobre cualquier tipo de obligación relacionada en el presente litigio.

7. GENÉRICA

Deberá el despacho reconocer oficiosamente las que resulten demostradas en el curso del proceso y cuyas circunstancias obstruyan el nacimiento o determinen la extinción de los efectos en que se apoya la demanda y que impidan parcial o totalmente el pronunciamiento judicial impetrado por la parte actora en aplicación a lo ordenado por el artículo 282 del Código General del Proceso.

EXCEPCIÓN DE MÉRITO SUBSIDIARIA

1. COMPENSACIÓN DE CULPAS

Sin que implique confesión, en caso de que probare algún tipo de participación en los hechos de la víctima, deberá descontarse esta de la eventual indemnización, tal y como lo ha sostenido uniformemente el máximo tribunal de cierre de esta especialidad:

*"(...) No obstante, como lo ha destacado la jurisprudencia nacional, la designación antes señalada no se ajusta a la genuina inteligencia del principio, pues no se trata 'como por algunos se suele afirmar equivocadamente que se produzca una compensación entre la culpa del demandado y la de la víctima, porque lo que sucede, conforme se infiere del propio tenor del precepto, es que entre **la denominada culpa de la víctima y el daño ha de darse una relación de causalidad, como también debe existir con la del demandado.** Por eso, cuando ambas culpas concurren a producir el daño, **se dice que una y otra son concausa de este'** (Cas. Civ., sentencia de 29 de noviembre de 1993, exp. 3579, no publicada). Este criterio corresponde, igualmente, al de la doctrina especializada en la materia, como lo destaca De Cupis, **al señalar que '[d]e antiguo se ha utilizado una expresión poco afortunada para referirse a la concurrencia de culpa en el perjudicado, y es el término compensación de la culpa. Su falta de adecuación puede verse prácticamente con sólo observar que el estado de ánimo culposo del perjudicado ni puede eliminar ni reducir el estado de ánimo culposo de la persona que ocasiona el daño'** (De Cupis, Adriano. *El daño. Teoría General de la Responsabilidad Civil.* Editorial Bosch. Barcelona, 1966. Págs. 275 y 276) (...)”⁶ (se resalta)."*

OBJECIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Con base en los argumentos expuestos en esta contestación, mi representada se opone a todas y cada una de aquellas encaminadas a obtener indemnización de perjuicios, en tanto que, como se expondrá y se probará en el proceso, no se reúne ninguno de los requisitos necesarios para deprecar responsabilidad alguna en cabeza de la demandada, por iguales razones, tampoco habrá lugar a perseguirse los montos indemnizatorios que hoy pretende la parte actora.

Así las cosas, me opongo de igual manera, al exagerado monto de las pretensiones, puesto que no debe pretenderse un enriquecimiento injustificado; como es sabido, de acuerdo con el principio de la reparación integral se debe indemnizar el daño causado y nada más que el daño causado.

Por esto, no puede realizarse una liquidación de perjuicios alternativa, pues se está atacando la realizada por la parte demandante, desde su génesis, esto es, la existencia de facturas cuya veracidad de contenido y sobre todo, la presunta erogación por parte del hoy demandante, aun no es comprobado. Con esta objeción se está señalando que los gastos no existieron, por demás no están probados, máxime cuando se tratan de cotizaciones realizadas en distintos talleres automotrices.

De conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso, presento oposición y formulo objeción frente a la cuantía de las pretensiones indemnizatorias relacionadas en la demanda, dado su exagerado monto, junto al hecho de no existir prueba de su existencia y cuantía, pues no se adjuntó con la demanda, prueba alguna de las actividades económicas que se indica, desplegaba el demandante para la fecha del accidente.

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

De igual forma, respecto a las vicisitudes relativas al Juramento Estimatorio, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, en reciente providencia en Sala de Casación Civil:

"Además, aunque en la demanda se hizo el juramento estimatorio, tal acto no relevaba a los actores de acreditar la existencia del perjuicio. La prueba del incumplimiento y del menoscabo derivado del mismo era necesaria para la estimación de las pretensiones. Incluso, el parágrafo del artículo 206 del Código General del Proceso establece una sanción al litigante «...en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios...», ello con el condicionamiento establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-157 de 2013⁷.

En tal orden, y ante la falta de demostración del incumplimiento imputado a la parte demandada por los conceptos aludidos, debía negarse el petitum, tal y como lo hizo el Tribunal."⁸

En lo que atañe al perjuicio en la modalidad de daño emergente solicitado, es claro que todo y cada uno de los vehículos que hagan parte del flujo vehicular, máxime si se pretende utilizar el mismo con fines lucrativos como lo confiesa el demandante, no solo debe verse sobre el mismo constituida el Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito-SOAT, sino la respectiva autorización de la Secretaría de Tránsito y Transporte para dicha actividad, pues se infiere, como lo arguye el demandante, que se transportaba mercancía en el mismo. Ello sin perjuicio, de que las eventuales sumas que se derivasen del accidente de tránsito, debían ser cubiertas por el SOAT referido, como es sabido.

Adicional a lo anterior, y como ya lo referimos capítulos atrás, la mercancía objeto de reclamación en el libelo demandatorio, por demás de ser una pretensión huérfana probatoriamente, dado que no se soporta en un documento que tase objetivamente dicha presunta pérdida, la misma se hace a nombre de la empresa Biomédica S.A.S. sin que para ello tampoco se aporte prueba que faculte al hoy demandante para solicitar indemnizaciones o pagos a nombre dicha persona jurídica, por demás, que la misma no hace parte de la presente litis como demandante, así, no habría legitimación en la causa por activa para presuntos detrimentos patrimoniales de un tercero.

Luego, con el fin de señalar el exagerado e improcedente monto respecto al lucro cesante solicitado, soportado en la certificación de un contador público, la cual solo se limita a expedir constancia sin que para ello, se aporte documento adicional que permita inferir en algún grado de certeza, bajo que parámetros profesionales y técnicos se realiza dicho cálculo y con base en qué ingresos del demandante, por lo que dichas conclusiones resultan por demás de carentes de validez, plenamente exageradas.

Por lo tanto, el monto configurado por las pretensiones de la presente acción deberá ser objeto de análisis riguroso por parte del operador jurídico, pues si el mismo llegare a exceder en más de un 50% a lo que objetivamente se pudiere tasar, y en caso de que igualmente llegue a evidenciarse la ausencia de justificación de las sumas pretendidas deberá imponerse la sanción que refiere la norma previamente citada, consistente en aproximadamente el 10% del valor de la diferencia.

OBJECCIÓN AL MONTO INDEMNIZATORIO PRETENDIDO

De conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso, presento oposición y formulo objeción frente a la cuantía de las pretensiones indemnizatorias relacionadas en la demanda, dado su exagerado monto, junto al hecho de no existir prueba de su

⁷ Según dicha Corporación, la norma es exequible: «bajo el entendido de que tal sanción -por falta de demostración de los perjuicios-, no procede cuando la causa de la misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado».

⁸ SC876-2018, 23 mar. 2018, rad. n.º 2012-00624-01).⁸

existencia y cuantía, pues no se adjuntó con la demanda, prueba alguna de las actividades económicas que se indica, desplegaba el demandante para la fecha del lamentable suceso.

Por lo tanto, el monto configurado por las pretensiones de la presente acción deberá ser objeto de análisis riguroso por parte del operador jurídico, y en caso de que llegue a evidenciarse la ausencia de justificación de las sumas pretendidas se impondrá la sanción que refiere la norma previamente citada, consistente en el 10% del valor de la diferencia.

OPOSICION A MEDIOS DE PRUEBA EMANADOS DE TERCEROS

En cuanto a los documentos y declaraciones emanadas de terceras personas, que se aporten al proceso por la parte demandante, deber ser ratificadas previamente por aquellas personas que las suscribieron o de donde emanaron, tal como lo dispone la legislación vigente, en especial los artículos 185 del Código General del Proceso, oponiéndome a la presunción de autenticidad consagrada en el artículo 11 de la ley 446 de 1998.

MEDIOS DE PRUEBA

1. INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito que se decrete y recepcione interrogatorio de parte al demandante, señor **JHONNY MAURICIO GARCÍA GARCÍA**, y a la demandada señora **GLORIA MILENA MORALES VILLADA**, interrogatorios los cuales realizaré de manera verbal en el momento procesal oportuno.

2. TESTIMONIALES

Solicito respetuosamente, se me otorgue la oportunidad de interrogar a los testigos citados por las demás partes, interrogatorios que formularé de manera oral, en el momento procesal oportuno. Especialmente solicito que se decrete el testimonio de las siguientes personas:

- **Al señor JUAN CARLOS PACHECHO ZULETA** mayor de edad identificado con C.C. 75.105.331, Sub-intendente de la policía nacional con placa No. 093111 quien elaboró el informe del accidente de tránsito, con el fin de que rinda testimonio sobre el mismo y sobre cada una de las situaciones que se sirvieron de base para la suscripción de dicho documento, así como las circunstancias que rodearon los hechos, persona quien podrá ser ubicada en el Departamento de Policía Nacional del Quindío en la Av. Centenario Calle 2 Norte de Armenia (Quindío).
- A la señora **LUZ ESTELLA CÉSPEDES** mayor de edad, identificado con C.C. 29.326.385, quien podrá ser ubicada en la Cra. 14 No. 9-18 Local 101 en Armenia (Quindío) Teléfono: 7458025, para que comparezca y declare sobre los valores y las mercancías relacionadas en la factura No. FP 17081.
- Al Representante Legal de la empresa **EXPORT HEALTH** identificada con Nit. 900.349.399-8 para que comparezca y declare sobre los valores y las mercancías relacionadas en la factura de venta No. FP 17079, podrá ser ubicado en el Centro Comercial Calima Local 226 en Armenia (Quindío) Teléfono: 7468720.
- Al Representante Legal del **CENTRO MÉDICO VANNUDEN** identificada con Nit. 19.462.223 para que comparezca y declare sobre los valores y las mercancías relacionadas en la factura de venta No. FP 17086, podrá ser ubicado en la Calle 43 No. 25-56 Segundo Piso en Calarcá (Quindío) Teléfono: 7433269
- Al señor **RIGOBERTO ROMERO OTALVARO** mayor de edad, identificado con C.C. 16.216.953, quien se encontraba conduciendo el vehículo de placas VZI-435 para el día en que ocurrieron los hechos y con el fin de que rinda testimonio sobre

las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que suceden los mismos, quien podrá ser ubicado en la Calle 10 Bis No. 63-40 en Cartago (Valle del Cauca).

2.1. TESTIMONIALES CON RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS:

Con fundamento en el contenido de los artículos 185 y 262 del Código General del Proceso, solicito se sirva citar a las siguientes personas con el fin de que comparezcan a rendir la respectiva declaración de los documentos que fueron suscritos por ellos y que obran como prueba documental en el presente asunto:

- **CESAR AUGUSTO VINASCO RENDON**, mayor de edad identificado con C.C. 9.893.911 y T.P. 90845-T, para que ratifique el contenido y la certificación de ingresos del señor Jhonny Mauricio García García, hecha para el 07 de noviembre de 2018, quien podrá ser ubicado en el Bloque 14 Apartamento 201 Barrio Jardín Etapa II en Pereira y a los teléfonos: 3366007 - 3113013643
- **Dra. MARÍA ISABEL MOJICA DELGADO**, mayor de edad identificada con C.C. 34.051.995 y R.M. 624 médica fisiatra quien realizó valoración médica el 27 de abril del 2017 al señor Jhonny Mauricio García García, y quien podrá ser ubicada en la Cra. 22 No. 5-35 en el Edificio Orobi Pereira, al teléfono 3253588 o celular 3217226809, con el fin de que ratifique el contenido y las valoraciones realizadas al demandante conforme se encuentra descrito en las mismas.
- **MAURICIO PARRA RUIZ** mayor de edad, identificado con C.C. 94.467.308 representante de la empresa TURIN AUTOS para que ratifique el contenido de la certificación de arrendamiento de vehículo de placas HJT 718 dada el 20 de septiembre de 2018, vehículo presuntamente arrendado por el señor Jhonny Mauricio García García, sobre el recibo de Caja No. 0101, quien podrá ser ubicado en la Cra. 8 Bis No. 44-63 Turín en Pereira (Risaralda), teléfono 3369818 - 3213672031.

3. DOCUMENTALES

Solicito al señor Juez de manera respetuosa, sean tenidas en cuenta las pruebas documentales relacionadas a continuación:

- Poder debidamente otorgado por **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**
- Certificado de existencia y representación legal de **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**
- Contrato de Leasing No. 137452 celebrado entre **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** y **GLORIA MILENA MORALES VILLADA**
- Anexo de Iniciación del Plazo del Contrato de Leasing No. 137452. celebrado entre **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** y **GLORIA MILENA MORALES VILLADA**
- Datos Generales del Contrato de Leasing No. 137452 celebrado entre **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** y **GLORIA MILENA MORALES VILLADA**

ANEXOS

Solicito tener en cuenta como anexos, además de las pruebas documentales previamente relacionadas, el poder que me otorga **LEASING BANCOLOMBIA S.A.** y el certificado de existencia y representación legal de **LEASING BANCOLOMBIA S.A.**, los cuales ya obran dentro del expediente procesal.

185

DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

- El suscrito apoderado se notificará en la secretaria de su despacho o en la Calle 19 No. 9-50 Of. 1902. Complejo Urbano Diario del Otún. Pereira y al correo electrónico hector.giraldo@giraldoduqueandpartners.com y/o giraldoduqueandpartners@giraldoduqueandpartners.com.

Cordialmente,



HÉCTOR JAIME GIRALDO DUQUE

C.C. No. 9.870.052 de Pereira

T.P. 142.328 del C.S.J.