El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

III. EXCEPCIONES DE FONDO

1. AUSENCIA DE PRUEBA DE DAÑOS PATRIMONIALES, LUCRO CESANTE.

Tal como se indicó en las respuestas a los hechos de la demanda, en este proceso no es posible reconocer un perjuicio con ingreso base de liquidación incrementado en el 25%, simplemente afirmada en razón a la inexistencia de ello y a la falta de prueba de estos, dado que no cuentan con la certeza de su existencia por lo que el despacho deberá abstenerse de condenar por estos conceptos, en cuanto si bien existe una presunción legal, el aumento por prestaciones sociales no es aplicable al caso en particular.

Es importante referir que no basta entonces la mera afirmación sin contar con un debido soporte de su existencia, dado que un daño tiene la vocación de ser indemnizable cuando se cumple el elemento de la certeza, y para el caso concreto, esta certeza está ausente.

2. PRETENSIONES ABUSIVAS SOBRE DAÑOS Y PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES INEXISTENTES.

El reconocimiento de los perjuicios pretendidos como ya se ha dicho, cuentan de un lado con la falta del elemento certeza factor fundamental para su reconocimiento, y de otro lado la liquidación de los que eventualmente deban ser indemnizados parten de graves errores en su liquidación, al partir de un supuesto inexistente.

La Jurisprudencia de la Corte Suprema reiteró en Sentencia del 9 de julio de 2012, Expediente No. 11001-3103-006-2002-00101-0134, Magistrado Ponente Ariel Salazar Ramírez fija su posición frente a la prueba de perjuicios materiales, estableciendo que:

"Quien pretenda el resarcimiento de un daño deberá, entonces, aportar al proceso los elementos de prueba suficientes que permitan al juez ponderarlo, medir su magnitud, y apreciar sus consecuencias y manifestaciones; de suerte que en el arbitrio del sentenciador se asiente la convicción de que, de no haber mediado el daño, la víctima se habría hallado en una mejor situación."

Quien pretende el reconocimiento de un perjuicio debe atenerse y dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 167 del C. G del P., que señala:

"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

En esta medida, no es justificable que se indemnice a las víctimas con sumas desproporcionadas y exageradas, que no atienden a principios de una reparación integral, sino más bien a imposición de sanciones o indemnizaciones de carácter punitivos, totalmente contrarias a nuestro ordenamiento jurídico; de condenarse al pago de la indemnización solicitada por los demandantes, se estaría favoreciéndola en cuanto los perjuicios por ellos sufridos.

3. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA POR LA PRETENSION DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES.

Debemos manifestar que la parte actora está buscando favorecerse con un enriquecimiento sin causa, porque a conciencia pretenden derivar provecho económico indebido por el accidente de tránsito ocurrido el 15 de julio de 2015, porque las pretensiones estimadas en la demanda, están basadas en la incertidumbre de su ocurrencia – lesiones que no se conocen ser causadas en el accidente –, en las graves equivocaciones en los conceptos de los que se parte para la liquidación de las sumas pretendidas en el lucro cesante.

4. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR CONCURRENCIA DE CULPAS

Dado que la demandante, señora Sonia, participo de manera activa incidiendo causalmente en la ocurrencia del siniestro al haber transitado por zona no habilitado para ello y así participar en el accidente, considero que este Despacho deberá sujetarse a lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil:

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

Por tal motivo, considero que procede plenamente la reducción a la que se hace referencia, y así la ha aplicado la Corte Suprema de Justicia¹.

Igualmente, el Código Nacional de Tránsito Terrestre se aplica tanto a conductores de automóviles como peatones, quienes deben acatar y observar las normas de circulación, en virtud de las cuales se estructura el conocido principio de confianza, que implica que todos los integrantes del tráfico vehicular, confían en los demás conductores, van a respetar las normas de tránsito y el elemental deber general de prudencia; veamos pues lo que al respecto estipula el Artículo 1 de la Ley 769 de 2002, actual Código Nacional de Tránsito:

"AMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS. Las normas del presente Código rigen en todo el territorio nacional y regulan la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito."

En este sentido, el Código Nacional de Tránsito dispone:

"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

¹ Sentencia del 6 de mayo de 1998, exp. 4972. CSJ –Sala Civil.

cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito".

Así las cosas, deberá reducirse la posible condena en contra de los demandados, pues existe plena certeza que la causa del accidente y de los perjuicios reclamados, se genera por participación de la víctima.

V MEDIOS PROBATORIOS

Solicito el decreto y práctica de las siguientes:

1. PRUEBA DOCUMENTAL

- 1.1. Certificado ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

2. INTERROGATORIO DE PARTE:

Que formularé a los demandantes, en la oportunidad que estime el despacho.

3. RATIFICACION DE DOCUMENTOS

Solicitamos conforme al artículo 262 del C. G. del P. la ratificación de los documentos emanados de terceros que fueron presentados con la demanda, es decir:

- 3.1. Reconocimiento médico legal
- 3.4. IPAT realizado por el agente de procedimiento de placas 267.

4. DICTAMEN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD

De conformidad al Dictamen Pericial que acredita el Porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral, se solicita su contradicción de conformidad a lo reglado en el artículo 227 del C.G. del P.

5. PRUEBA OFICIOSA

- 5.1. De conformidad a las eventualidades del caso, esto es la señalización en la zona del accidente, se radicó Derecho de Petición ante la entidad competente, esto es la **Secretaría de movilidad de Medellín**. Debido a los términos, no se dio respuesta oportuna por parte de la citada Secretaría, por lo que solicitamos de conformidad al artículo 173 del C.G. del P. se oficie a la entidad en los mismos términos del derecho de petición radicado que se aporta como prueba sumaria.
- 5.2. Por el manejo de la reserva legal que rige las historias clínicas, solicitamos oficiar a la **COOMEVA EPS S.A. – COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A.** para que dé respuesta a lo solicitado en los mismos términos del derecho de petición radicado que se aporta como prueba sumaria.

al momento de determinar el Título segundo correspondiente al rol laboral, se clasifica como:

"VALORACIÓN DEL ROL OCUPACIONAS RELACIONADO CON EL USO DEL TIEMPO LIBRE Y DE ESPARCIMIENTO EN ADULTOS MAYORES".

Lo que da cuenta que la señora Sonia Ruby se clasifica dentro del grupo de adultos mayores establecido en el decreto 1507 de 2014, el cual reglamenta el régimen de calificación de pérdida de capacidad laboral; seguidamente en el dictamen aportado se tiene que la señora Sonia Ruby no realiza ninguna actividad económica.

Adicional a lo dicho anteriormente, hasta esta instancia no se encuentra acreditado que la señora Sonia Ruby Carmona estuviera vinculada laboralmente, inclusive en los hechos de la demanda se dice que la misma se dedicaba a su hogar, lo que dejaría sin piso el incremento del 25% por concepto de prestaciones sociales, que se realizó para calcular la renta. Pues como es bien sabido, el mismo tiene origen en la relación laboral.

En síntesis, objeto la cuantía estimada en vista de los yerros puestos de manifiesto y se advierte que el juramento estimatorio únicamente constituiría prueba de la cuantía, pero nunca de la existencia, carga que recae en cabeza de la parte actora, pues la afectación de ingresos que presuntamente sufrieron los demandantes debe ser acreditada de forma real y suficiente.

EXCEPCIONES DE FONDO

1. INEXISTENCIA Y FALTA DE CERTEZA DE LOS PERJUICIOS MATERIALES Y SU CUANTÍA.

Conforme a lo expuesto en la oposición a las pretensiones, la parte demandante no ha logrado acreditar ni la certeza del daño, ni mucho menos la extensión y cuantía del perjuicio.

En relación al lucro cesante, valdría la pena ahondar en esta excepción sobre la procedencia de una indemnización respecto de una persona que pretende tal suma por concepto de lucro cesante cuando ya no se encuentra en edad productiva.

Aunque el lucro cesante se define como aquello que dejó de entrar, está dejando de entrar o dejará de entrar en el patrimonio de la víctima, la jurisprudencia ha sido un poco más flexible en los eventos de lucro cesante por una pérdida de capacidad laboral y el solo daño corporal ha constituido la prueba de la materialización del perjuicio, con el plus de que la parte actora no tiene que acreditar si quiera que devengaba un ingreso para el

completo el reconocimiento de un lucro cesante futuro por la expectativa de la vida probable.

Adicionalmente, el lucro cesante futuro es liquidado partiendo de un dictamen de pérdida de capacidad laboral que no ha sido controvertido por la parte demandada.

En este orden de ideas, no existe certeza sobre la configuración del lucro cesante consolidado y futuro que pretende la parte actora.

Aunado a lo anterior se tiene que al ingreso presuntivo se le realizó un incremento del 25% por concepto factor prestacional, lo que si se tiene en concordancia se nota a simple vista que es un yerro, pues ese incremento es procedente cuando la víctima tenga un vínculo laboral, y en este caso, la señora Sonia Ruby no desempeñaba actividad económica y no tenía una relación laboral, tal como esta lo indicó en los hechos de la demanda.

2. IMPROCEDENCIA DEL DAÑO A LA SALUD.

Como ya se ha manifestado a lo largo de esta contestación, el demandante no puede pretender que se le repare perjuicios que ni siquiera se reconocen como perjuicios autónomos y merecedores de tutela aquiliana por parte de la jurisprudencia de la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Dicha Corporación solo ha reconocido dos clases de perjuicios inmateriales que ya son lo suficientemente amplios y comprensivos de cualquier padecimiento de la órbita interior y exterior de la víctima del daño. Incluso con la sentencia del 5 de agosto de 2014, cuyo magistrado ponente fue Ariel Salazar Ramírez, y que abrió paso al reconocimiento del daño por afectación a bienes personalísimos, se indicó que el perjuicio moral y el daño a la vida de relación ya recogían diferentes afectaciones subjetivas y de la vida relacional de la persona.

Es decir, ni aun con la sentencia anteriormente referenciada, se abrió paso al reconocimiento de múltiples modalidades de perjuicio que se incluyen dentro de las categorías ya reconocidas de la tipología del daño inmaterial o extrapatrimonial.

En mérito de lo expuesto, este Despacho no podrá acogerse a las pretensiones de reparación del daño a la salud, pues lógicamente tendrá que respetar la línea jurisprudencial imperante en materia de resarcimiento de perjuicios inmateriales, la cual excluye por completo la reparación autónoma de estos perjuicios aducidos como diferentes al perjuicio moral y al daño a la vida de relación. Se destaca además que el daño a la salud o el perjuicio fisiológico solo es reconocido en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

3. FALTA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS INMATERIALES Y EXCESIVA CUANTIFICACIÓN.

Nos oponemos a la condena por concepto de la compensación de los perjuicios inmateriales pretendida por la parte actora, esto es, la compensación de perjuicios morales. Lo anterior por cuanto no se ha acreditado ninguna de las anteriores afectaciones, y en este sentido, no procede la reparación de un daño al que le falta uno de sus elementos esenciales: la certeza.

No basta con la prueba del parentesco para que se entienda acreditado el perjuicio derivado de este. Recuérdese que una cosa es el daño y otra el perjuicio. Al respecto, considérese lo expuesto por el profesor Juan Carlos Henao, quien remitiéndose a Francis-Paul Bénoit, reiteró:

*“...el daño es un hecho: es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad o de una situación [...] **el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias del daño para la víctima del mismo. Mientras que el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario, una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada.**”* (Negrita fuera del texto).

El primer concepto hace referencia a la manifestación física y externa, y el segundo concepto implica las consecuencias patrimoniales o extrapatrimoniales del daño.

En este sentido, la parte actora está llamada a probar si en el caso, se configuraron perjuicios morales en cabeza de las víctimas.

En este orden de ideas, los perjuicios morales aducidos por la parte actora no se encuentran acreditados, además carecen de dos elementos: la certeza y la entidad.

Pero además, en la estimación o tasación de perjuicios inmateriales, es aceptable en cierta medida la falta de rigorismo o exactitud, dada la dificultad de una valoración en dinero acogiéndose a cánones estrictos y ello se debe, entre otras circunstancias, a la imposibilidad de valerse de baremos, tablas o fórmulas matemáticas que permitan objetivamente llegar a un resultado, pues bien, al no existir un parámetro utilizable para fijar dicho monto indemnizatorio, queda al prudente arbitrio del Juez fijarlo, y sin desconocer el principio de la reparación integral, valorará aspectos relevantes como el hecho generador de la responsabilidad, la participación activa de la víctima en el resultado, y la naturaleza de la conducta; todas estas, pautas que deben auxiliar al fallador para su respectiva tasación.

¹ HENAO, Juan Carlos. “El daño: análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés”. Universidad Externado de Colombia. 1998. Págs. 76-77.

En esta medida, no es justificable que se indemnice a las víctimas con sumas desproporcionadas, sin acreditarse además la verdadera legitimidad, que no atienden a principios de una reparación integral, sino más bien a imposición de sanciones o indemnizaciones de carácter punitivos, totalmente contrarias a nuestro ordenamiento jurídico.

Así las cosas, resulta conveniente mencionar lo que opina la doctrina a este respecto, pues bien, el doctor Ramón Daniel Pizarro en su obra, indica:

“Únicamente tiene que repararse el daño causado. Nada más, pero nada menos. El moderno derecho de daños requiere máxima prudencia a la hora de fijar criterios en tal sentido. Desde una perspectiva netamente resarcitoria, el hecho dañoso no debe convertirse en fuente de lucro, para el damnificado y, correlativamente, en un factor de expoliación para el dañador, lo que ocurre cuando éste se ve compelido a indemnizar un daño total o parcialmente inexistente. (...) El principio de la reparación plena debe ser entendido, de tal modo, como resarcimiento de todo daño que se encuentre en relación de causalidad adecuada con el hecho generador.

Conviene tener presente que la relación de causalidad asume una doble función en el marco de la responsabilidad civil:

- 1 *Permite determinar, con rigor científico, cuándo un resultado dañoso es jurídicamente atribuible a la acción de un sujeto determinado.*
- 2 *Brinda, al mismo tiempo, los **parámetros objetivos indispensables para calibrar la extensión del resarcimiento**, mediante un régimen predeterminado de imputación de consecuencias.*

*(...) pero, al mismo tiempo, impone **asegurar al responsable que su obligación no habrá de asumir un límite mayor del daño causado.** Insistimos en que desde una perspectiva netamente resarcitoria, el hecho dañoso no debe convertirse en una fuente de enriquecimiento para la víctima y de correlativa expoliación para el dañador. Las reglas que regulan la extensión del resarcimiento se orientan hacia esa finalidad.”² (Negrilla fuera del texto).*

En este caso, se solicitan cifras desmedidas que no han sido reconocidos por el máximo tribunal de la jurisdicción civil, La Corte Suprema de Justicia, la cual no se ha apegado a los criterios establecidos por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación y ha tasado estas cuantías en cifras fijas y no en salarios mínimos.

Así, las cuantías exceden todos los parámetros que han sido fijados por la jurisprudencia, excediendo las cifras que usualmente han sido reconocidas.

² *Daño moral “Prevención. Reparación. Punición”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires (Argentina), reimpresión 2000, págs. 27, 315 y 316*

4. REDUCCIÓN DEL MONTO INDEMNIZATORIO POR CONCURRENCIA DE CULPAS

Es importante que se valore la concurrencia de culpas como lo establece el artículo 2357 del Código Civil:

"La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".

Según se observa en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito y en el Croquis anexo, la señora Sonia Ruby transitaba por un lugar indebido, pues este espacio no se trataba de un paso peatonal, por lo que la señora Sonia Ruby abandono su deber de auto cuidado, pues si su intención era pasar la calle, debió hacerlo por el lugar adecuado, esto es la bocacalle que se encuentra a pocos metros del lugar donde ocurrieron los hechos.

Por lo que en el evento en que se logre demostrar que la víctima obró en forma imprudente o no cumplió con sus obligaciones como, deberá el Despacho ordenar una notable reducción en el monto indemnizable, en tanto la tasación que se efectúe se realizará de acuerdo al grado de responsabilidad de cada una de las partes.

Al respecto ha expresado la Corte Suprema de Justicia en Sentencias de febrero 9 de 1976 y mayo 17 de 1982, lo siguiente:

"Pero como el daño no siempre tiene su origen en la culpa exclusiva de la víctima, o en el descuido único del demandado, sino que en muchas ocasiones, tiene su manantial en la concurrencia de culpas de uno y otro, en negligencia tanto de la víctima como del autor del perjuicio, entonces, en este último evento, en virtud de la concausa, el demandado no puede ser obligado, sin quebranto de la equidad, a resarcir íntegramente el daño sufrido por la víctima. Si la acción o la omisión culposa de ésta fue motivo concurrente del perjuicio que sufre, necesariamente resulta ser el lesionado, al menos parcialmente, su mismo victimario.

Y si él ha contribuido a la producción del perjuicio cuya indemnización demanda, es indiscutible que en la parte del daño que se produjo por su propio obrar o por su particular omisión, no debe responder quien sólo coadyuvó a su producción, quien realmente, no es su autor único, sino solamente su copartícipe. Tal es el fundamento racional y lógico del artículo 2357 del Código Civil.

Al establecer el artículo 2357 del Código Civil que la apreciación del daño está sujeta a reducción, consagra esta disposición la teoría de la compensación de culpas en aquellos eventos en los cuales quien lo sufre se expuso a ellos descuidadamente, o cuando un error de su conducta fue también la causa determinante del daño. Trátese pues, de dos culpas distintas que concurran a la realización de un hecho dañoso, donde la de la víctima por no ser la única preponderante y trascendente en la realización del perjuicio, no alcanza a eximir de responsabilidad al demandado, pero sí da lugar a medirla en la proporción en que estime el juez". (Negrilla fuera del texto)

Igualmente, en sentencia del 25 de noviembre de 1999, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Expediente 5173, Magistrado Ponente Silvio Fernando Trejos Bueno, ha mencionado:

*"Tratándose de la concurrencia de causas que se produce cuando en el origen del perjuicio confluyen el hecho ilícito del ofensor y el obrar reprochable de la víctima, deviene fundamental establecer con exactitud la injerencia de este segundo factor en la producción del daño, habida cuenta que una investigación de esta índole viene impuesta por dos principios elementales de lógica jurídica que dominan esta materia, a saber: Que cada quien debe soportar el daño en la medida en que ha contribuido a provocarlo, y que nadie debe cargar con la responsabilidad y el perjuicio ocasionado por otro. (v. G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, entre otras); principios en los que se funda la llamada "compensación de culpas", concebida por el legislador para **disminuir, aminorar o moderar la obligación de indemnizar, en su expresión cuantitativa, hasta o en la medida en que el agraviado sea el propio artífice de su mal, compensación cuyo efecto no es otro distinto que el de "repartir" el daño, para reducir el importe de la indemnización debida al demandante, ello, desde luego, sobre el supuesto de que las culpas a ser "compensadas" tengan virtualidad jurídica semejante y, por ende, sean equiparables entre sí.***

Es así como esta Corporación, con apoyo en lo dispuesto en el artículo 2357 del Código Civil, ha predicado que "La reducción del daño se conoce en el derecho moderno como el fenómeno constituido por la compensación de culpas, lo cual quiere decir que cuando el coautor del daño comete una culpa evidente, que concurre con la conducta igualmente culpable de la víctima, el juez debe graduar cuantitativamente la relación de causalidad entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño, a fin de reducir la indemnización mediante el juego de una proporción que al fin y al cabo se expresa de manera matemática y cuantitativa...", (G. J. Tomo CLXXXVIII, pág. 186, antes citada)." (Negrillas fuera del texto).

Es por esto que no basta con establecer la participación de distintos hechos en la producción del daño, sino que será necesario determinar la idoneidad y el grado de participación de cada uno, es decir, la incidencia causal de las conductas en la producción del daño, para así determinar cuál fue la causa eficiente del daño y su grado de aportación, lo que necesariamente influirá en la tasación de los perjuicios.

RESPECTO DEL CONTRATO DE SEGURO

Se plantean a continuación, algunos argumentos de defensa de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., aseguradora que, al ser demandada en acción directa, tiene legitimidad e interés en precisar los límites y en definitiva el marco particular del contrato de seguro contenido en la Póliza de Seguro de Automóviles N° 6938145-8 suscrita con la señora Susana Enciso Arenas, y cuyo objeto era amparar la responsabilidad civil derivada de la actividad peligrosa desplegada con el vehículo de placas VKE-68D, con vigencia del 25 de mayo de 2015 al 26 de mayo de 2016.

1. AUSENCIA DE SINIESTRO

De conformidad con el artículo 1127 del Código de Comercio, la aseguradora que haya suscrito un seguro de responsabilidad solo está obligada a reparar los perjuicios que cause el asegurado, es decir, la aseguradora solo está llamada a responder cuando en efecto el asegurado sea el responsable del daño, y cuando dicha responsabilidad se enmarque dentro del riesgo asegurado bajo las condiciones generales y particulares del contrato de seguro.

A continuación se transcribe el artículo 1127:

“ARTÍCULO 1127. DEFINICIÓN DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD. El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima (...)”
(Subrayado fuera del texto)

En este sentido, señor Juez, es claro que hasta esta instancia no se han acreditado todos los elementos necesarios para configurar una obligación indemnizatoria en cabeza del asegurado.

2. LÍMITE ASEGURADO

Debe indicarse, de conformidad con el Artículo 1079 del Código de Comercio, que las partes contratantes en el seguro de responsabilidad civil extracontractual, para el caso que nos ocupa, delimitan el valor o cobertura que ampara el futuro siniestro, es decir, los montos en responsabilidad civil tienen unos límites acordados por las partes, el cual se constituye en el techo hasta el cual asume la responsabilidad el asegurador, veamos:

“Art. 1079. - El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074.”

En este sentido, las Pólizas que contiene el Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, expedidas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA., limita la cobertura de responsabilidad civil extracontractual derivada lesiones a personas por \$160.000.000, siendo este el límite por el que mi mandante podría ser condenada, atendiendo además a la disponibilidad en la cobertura como pasara a explicarse en la excepción siguiente.

3. DISPONIBILIDAD EN COBERTURA POR VALOR ASEGURADO

En el evento de una condena, deberá tenerse en cuenta el valor actual de la cobertura o límite asegurado, de tal manera que será objeto de prueba acreditar los valores desembolsados por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., durante la vigencia en que ocurrió el evento objeto del

presente proceso, para proceder a descontar dichos valores de la cobertura inicial. En consecuencia y en el caso de que ya se hubieren atendido otros siniestros que comparten el amparo acordado durante la misma vigencia, no habrá cobertura para el asunto que nos ocupa, esto en virtud de lo estipulado en el artículo 1111 del Código de Comercio:

"Art. 1111.-La suma asegurada se entenderá reducida, desde el momento del siniestro, en el importe de la indemnización pagada por el asegurador."

4. CLÁUSULAS QUE RIGEN EL CONTRATO DE SEGURO

En cuanto al punto tratado en la excepción anterior, así como frente a cualquiera otro que surja en el proceso, el Despacho deberá resolverlo teniendo en cuenta las coberturas y exclusiones de la póliza, ateniéndonos al texto mismo de la misma, con sus respectivas condiciones generales, particulares, exclusiones, limitaciones y en general toda aquella disposición contractual del contrato de seguro en cuestión, contenido en la "Póliza de Seguro de Automóviles", con amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual (muerte o lesiones a personas).

Por consiguiente, mi representada sólo estará obligada al pago de indemnización alguna por el contrato de seguro, y siempre y cuando se cumplan con todos los requisitos, y exigencias legales y contractuales del referido contrato, y que el asegurado no haya incurrido en violación de las condiciones generales y particulares del mismo, de la ley comercial que lo rige, así como que no se encuentre inmerso en prohibiciones, cumplimiento de garantías, o limitantes de la póliza ya referenciada.

PRUEBAS

OPOSICIÓN A LAS PRUEBAS SOLICITADAS POR LA PARTE DEMANDANTE

1. DICTAMEN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL

Me opongo a que se decrete el dictamen pericial como prueba documental, atendiendo a que tal experticia versa sobre elementos técnicos y científicos, los cuales configuran un medio probatorio diferente al documental, al cumplir con la definición de la prueba pericial.

"Artículo 226. Procedencia. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos."

En este sentido señor Juez, la prueba fue mal calificada por la parte actora y decretarla como prueba documental, impide realizar en debida forma el derecho de defensa y contradicción de la parte demandada.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

<Inciso modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014. El nuevo texto es el siguiente:> También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

III. EXCEPCIONES DE FONDO

1. AUSENCIA DE PRUEBA DE DAÑOS PATRIMONIALES, LUCRO CESANTE.

Tal como se indicó en las respuestas a los hechos de la demanda, en este proceso no es posible reconocer un perjuicio con ingreso base de liquidación aumentado por el 25%, simplemente afirmada en razón a la inexistencia de ello y a la falta de prueba de estos, dado que no cuentan con la certeza de su existencia por lo que el despacho deberá abstenerse de condenar por estos conceptos, en cuanto si bien existe una presunción legal, el aumento por prestaciones sociales no es aplicable al caso en particular.

Igualmente, no deberá reconocer más allá de lo probado, por cuanto se afirma en la demanda que la señora Carmona tuvo un porcentaje de pérdida del 37,84%, pero desconoce dicha valoración enfermedades de base que no pueden ser tenidas en cuenta, por cuanto la Perito de IPS Sura indica de manera clara:

DEFICIENCIA		
Dolor Crónico secundario a policontusión.	Capitulo XII, Tabla 12.5	15
VALOR FINAL PRIMER TÍTULO PONDERADO AL 50%		7.5%
VALOR DEL TÍTULO SEGUNDO		
ROL OCUPACIONAL (Personas mayores de 60 años)		10.0 %
VALOR FINAL DEL TÍTULO SEGUNDO		10.0 %
PORCENTAJE DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL		
Pérdida de Capacidad Laboral-PCL-	Valor Final del Primer Título (ponderado al 50%) 7.5	Valor Final del Título Segundo 10.0
Total Pérdida de Capacidad Laboral	17.5 %	Estado de la PCL: >5%
CALIFICACIÓN DEL ORIGEN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL		
	LABORAL	
	COMÚN	X
FECHA DE ESTRUCTURACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL		
18/04/2017. Informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.		
Se califican secuelas directas del accidente (dolor crónico residual). La paciente presenta previo al evento antecedentes de Fibromialgia, Síndrome de túnel carpiano bilateral, patologías de hombro izquierdo, degenerativa de columna y osteoartritis generalizada, que si bien, el accidente le exacerba los cuadros de dolor, no son la causa directa de éstas.		

Es importante referir que no basta entonces la mera afirmación sin contar con un debido soporte de su existencia, dado que un daño tiene la vocación de ser indemnizable cuando se cumple el elemento de la certeza, y para el caso concreto, esta certeza está ausente.

2. PRETENSIONES ABUSIVAS SOBRE DAÑOS Y PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES INEXISTENTES.

El reconocimiento de los perjuicios pretendidos como ya se ha dicho, cuentan de un lado con la falta del elemento certeza factor fundamental para su reconocimiento, y de otro lado la liquidación de los que eventualmente deban ser indemnizados parten de graves errores en su liquidación, al partir de un supuesto inexistente.

La Jurisprudencia de la Corte Suprema reiteró en Sentencia del 9 de julio de 2012, Expediente No. 11001-3103-006-2002-00101-0134, Magistrado Ponente Ariel Salazar Ramírez fija su posición frente a la prueba de perjuicios materiales, estableciendo que:

"Quien pretenda el resarcimiento de un daño deberá, entonces, aportar al proceso los elementos de prueba suficientes que permitan al juez ponderarlo, medir su magnitud, y apreciar sus consecuencias y manifestaciones; de suerte que en el arbitrio del sentenciador se asiente la convicción de que, de no haber mediado el daño, la víctima se habría hallado en una mejor situación."

Quien pretende el reconocimiento de un perjuicio debe atenerse y dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 167 del C. G del P., que señala:

"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

En esta medida, no es justificable que se indemnice a las víctimas con sumas desproporcionadas y exageradas, que no atienden a principios de una reparación integral, sino más bien a imposición de sanciones o indemnizaciones de carácter punitivos, totalmente contrarias a nuestro ordenamiento jurídico; de condenarse al pago de la indemnización solicitada por los demandantes, se estaría favoreciéndola en cuanto los perjuicios por ellos sufridos.

3. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA POR LA PRETENSION DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES.

Debemos manifestar que la parte actora está buscando favorecerse con un enriquecimiento sin causa, porque a conciencia pretenden derivar provecho económico indebido por el accidente de tránsito ocurrido el 15 de julio de 2015, porque las pretensiones estimadas en la demanda, están basadas en la incertidumbre de su ocurrencia - lesiones que no se conocen ser causadas en el accidente -, en las graves equivocaciones en los conceptos de los que se parte para la liquidación de las sumas pretendidas en el lucro cesante.

4. REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR CONCURRENCIA DE CULPAS

Dado que la demandante, señora Sonia, participo de manera activa incidiendo causalmente en la ocurrencia del siniestro al haber transitado por zona no habilitado para ello y así participar en el accidente, considero que este Despacho deberá sujetarse a lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil:

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

Por tal motivo, considero que procede plenamente la reducción a la que se hace referencia, y así la ha aplicado la Corte Suprema de Justicia¹.

Igualmente, el Código Nacional de Tránsito Terrestre se aplica tanto a conductores de automóviles como peatones, quienes deben acatar y observar las normas de circulación, en virtud de las cuales se estructura el conocido principio de confianza, que implica que todos los integrantes del tráfico vehicular, confían en los demás conductores, van a respetar las normas de tránsito y el elemental deber general de prudencia; veamos pues lo que al respecto estipula el Artículo 1 de la Ley 769 de 2002, actual Código Nacional de Tránsito:

"AMBITO DE APLICACIÓN Y PRINCIPIOS. Las normas del presente Código rigen en todo el territorio nacional y regulan la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito, y vehículos por las vías públicas o privadas que están abiertas al público, o en las vías privadas, que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito."

En este sentido, el Código Nacional de Tránsito dispone:

"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".

Así las cosas, deberá reducirse la posible condena en contra de los demandados, pues existe plena certeza que la causa del accidente y de los perjuicios reclamados, se genera por participación de la víctima.

V MEDIOS PROBATORIOS

Solicito el decreto y práctica de las siguientes:

1. PRUEBA DOCUMENTAL

1.1. Certificado ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

2. INTERROGATORIO DE PARTE:

Que formularé a los demandantes, en la oportunidad que estime el despacho.

3. RATIFICACION DE DOCUMENTOS

Solicitamos conforme al artículo 262 del C. G. del P. la ratificación de los documentos emanados de terceros que fueron presentados con la demanda, es decir:

¹ Sentencia del 6 de mayo de 1998, exp. 4972. CSJ –Sala Civil.