

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

SEÑOR

JUEZ CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

E. S. D.

Ref.: Proceso: Verbal Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandantes: Alady Mateus Mateus y Arquimedes Ortiz Cepeda
Demandados: Cootransmundial Ltda. y Otros
Llamamiento: Axa Colpatria Seguros S.A
Radicación: 110013103031 2014-0150

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL, mayor de edad y vecino de Bogotá Distrito Capital, identificado como aparece al pie de mi firma, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 55.201 del C. S. de la J., obrando como apoderado especial de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., entidad con domicilio principal en Bogotá D.C en la carrera 7 No. 24-89 P.7, representada por la Doctora PAULA MARCELA MORENO MOYA, mayor de edad, vecina de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.051.695 de Bogotá D.C, todo lo cual consta en el certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, aportado al juzgado para el reconocimiento de personería, encontrándome dentro de la oportunidad legal, procedo a CONTESTAR la demanda, su subsanación y el llamamiento en garantía formulado por la empresa COOPERATIVA MUNDIAL DE TRANSPORTES "COOTRANSMUNDIAL LTDA", contra la Sociedad que apodero dentro del proceso de la referencia, lo cual hago en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD PARA LA CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Mediante providencia de fecha 10 de diciembre de 2021, notificada mediante anotación en el Estado de fecha 13 del mismo mes y año, se admitió el llamamiento en garantía.

El artículo 66 de C.G del P, establece que el termino con el cual cuenta el vinculado para contestar el llamamiento en garantía es "correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial"

Estando en vacancia judicial, el día 28 de diciembre de 2021 se recibió en el buzón de notificaciones de la Aseguradora la notificación electrónica conforme al artículo 8 del Decreto 806 de 2020 de la providencia que acepta el llamamiento en garantía.

Por lo anterior, los términos deben contabilizarse conforme a las normas antes citadas desde que se reanudaron las actividades judiciales y por lo tanto, la presente contestación del llamamiento en garantía y de la demanda se encuentra dentro de la oportunidad procesal correspondiente.

A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL 1.- En lo referente a que "con fecha abril 28 de 2013, la hoy fallecida CINDY KATHERINE ORTIZ MATEUS (q.e.p.d) se desplazaba como pasajera en la motocicleta de placas UTK61C propiedad del señor HAROLD ANDRES UBATÉ SIZA quien a su vez la conducía", manifiesto que no le consta a mi representada por ser hechos de terceros en los que no tuvo participación, por lo que nos atenemos a lo que resulte probado en el proceso.

AL 2.- Ninguna de las manifestaciones que hace la parte actora le constan a mi representada, por lo que deberán ser probadas dentro del proceso y por lo mismo los demandantes conforme lo establece el artículo 167 del C. G. del P. tienen la obligación de demostrar sus aseveraciones.

No obstante, desde ya debe enfatizarse que el conductor del vehículo SOB832 señor Robel Antonio Aya España no tuvo ninguna injerencia en la ocurrencia del accidente y lo relatado en el presente hecho por el señor apoderado de la parte actora frente a la huida del vehículo, son apreciaciones subjetivas que no son ciertas.

AL 3. – La Aseguradora no tiene ninguna información que le permita contestar el hecho, por lo que nos atenemos a la demostración que la parte actora está obligada a hacer en el proceso sobre las afirmaciones que hace de conformidad con el artículo 167 del C.G del P.

Desde ahora, debemos manifestar que el desafortunado hecho por el cual los demandantes resultaron enormemente perjudicados emocionalmente no fueron ocasionados por el conductor del vehículo

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

SOB832. señor Robel Antonio Aya España, el único responsable de los luctuosos hechos fue la conducta irresponsable y descuidada del señor Harold Andrés Ubaté Siza, pues tal y como lo manifestó la parte actora en el hecho segundo:

"(...) la hoy fallecida Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d), cae de la motocicleta al parecer producto de una maniobra realizada por el señor Harold Andrés Ubaté Siza"

De igual manera, el informe de tránsito establece como hipótesis para la moto de placas UTK61C "157 (otra) no hacer el uso adecuado de su carril"

AL 4. – La Aseguradora no tiene ninguna información que le permita contestar el hecho, por lo que nos atenemos a la demostración que la parte actora está obligada a hacer en el proceso sobre las afirmaciones que hace al respecto de conformidad con el artículo 167 del C.G del P.

Es importante precisar, que tal como lo ha reiterado la Corte Constitucional y a lo establecido en artículo 148 de la Ley 769 de 2002, "...el informe descriptivo que elabora un agente de tránsito en los casos de accidentes de esta naturaleza con implicaciones penales, corresponde al ejercicio de una actividad de policía judicial consistente en rendir un informe cuyo contenido y efectos se encuentran regulados por el artículo 149 del nuevo Código Nacional de Tránsito y, en lo pertinente, por los artículos 314 a 321 del C.P.P. **De tal suerte que se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte.**"

AL 5. –Por cuanto el hecho no se refiere a mi representada, nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso.

AL 6. – Ninguna de las manifestaciones que hace la parte actora le constan a mi representada, por lo que deberán ser probadas dentro del proceso y por lo mismo los demandantes conforme lo establece el artículo 167 del C. G. del P. tienen la obligación de demostrar sus manifestaciones.

AL 7. – Por cuanto el hecho no se refiere a mi representada, nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso.

AL 8. Ninguna de las manifestaciones que hace la parte actora le constan a mi representada, por lo que deberán ser probadas dentro del proceso y por lo mismo los demandantes conforme lo establece el artículo 167 del C. G. del P. tienen la obligación de demostrar sus manifestaciones.

AL 9. – No le consta a mi representada por ser hechos de terceros en los que no tuvo participación por lo que nos atenemos a lo que resulte probado en el proceso.

AL 10. - No le consta a mi representada por ser hechos de terceros en los que no tuvo participación por lo que nos atenemos a lo que resulte probado en el proceso.

AL 11: No es un hecho que deba ser contestado sino una apreciación subjetiva de la parte actora la cual carece de fáctico y jurídico

A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las DECLARACIONES Y CONDENAS solicitadas en la demanda y por lo mismo solicito sean despachadas desfavorablemente por carecer de fundamentos fácticos y legales y especialmente porque no existe prueba alguna que demuestre responsabilidad en la ocurrencia de los hechos imputables a los demandados empresa, señor Robel Antonio Aya España y COOTRANSMUNDIAL LTDA.

Por lo anterior las declaraciones de la demanda planteadas en todos sus numerales no se encuentran legalmente justificadas.

Hecha la anterior aclaración contesto de manera expresa la declaración solicitada, así:

ALA 1: Me opongo y la rechazo
ALA 2: Me opongo y la rechazo
ALA 3: Me opongo y la rechazo

PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Me opongo de manera expresa a las sumas pretendidas por la parte actora, por cuanto el demandado señor Robel Antonio Aya España, conductor del vehículo de placas SOB832, no fue el generador del accidente en el que falleció la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d).

No obstante que el demandante en el capítulo de "ESTIMACION JURADA DE PERJUICIOS" estima las cuantías aludiendo al artículo 206 del Código General del Proceso (ley 1564 de 2012)¹, desde ya solicito del Despacho se tenga como fundamento de la OBJECCIÓN a la estimación de los perjuicios hecha por la parte actora, los argumentos que se expusieron al plantear la oposición a las declaraciones y condenas pretendidas por la parte actora y, además, las siguientes:

Se manifiesta en la reforma de la demanda en el numeral TERCERO que:

"(...) Bajo la gravedad del juramento mis mandantes estiman los perjuicios sufridos con ocasión de los hechos narrados en la demanda, los cuales se discriminan así:"

- a. A título de lucro cesante futuro, mi mandante ALADY MATEUS MATEUS, estima su perjuicio en la suma de SETENTA Y OCHO MILLONES SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS (\$ 78.762.245.00).
- b. A título de perjuicio moral, mi mandante ALADY MATEUS MATEUS, estima su perjuicio en una suma equivalente a CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100. S.M.L.M.V.). PARA LA FECHA EN QUE SE PRODUZCA EL PAGO.
- c. A título de lucro cesante futuro, mi mandante ARQUIMEDES ORTIZ CEPEDA, estima su perjuicio en la suma de SETENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (\$ 73.547.247.00).
- d. A título de perjuicio moral, mi mandante ARQUIMEDES ORTIZ CEPEDA, estima su perjuicio en una suma equivalente a CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (

Frente a las sumas pedidas por la parte actora en lo referente a los perjuicios materiales solicitados, es menester recordar que, a pesar de que en la demanda se especifica el daño material, su cuantía no encuentra ninguna prueba que lo demuestre, careciendo además de soporte alguno, razón que hace imposible tener dicha pretensión en cuenta por cuanto el daño debe ser cierto y no puede estar fundado en especulaciones huérfanas de prueba que lo sustenten.

Uno de los requisitos fundamentales del daño es que debe ser un perjuicio cierto, para que así proceda su reparación económica, excluyendo este concepto los perjuicios eventuales, hipotéticos o los fundados en suposiciones o conjeturas o cualquier otro que no tenga una base concreta y demostrable. Sobre este aspecto de la certeza del perjuicio la doctrina y la jurisprudencia se han encargado de una manera prolífica, llegando a la conclusión que dentro de los requisitos básicos para que proceda la reparación económica de los perjuicios materiales, es indispensable que el perjuicio

¹Artículo 206. Juramento estimatorio. Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Sólo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

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.

Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia excepciones, no le asiste razón al demandante para reclamar una indemnización de mi mandante en el presente caso, por lo que solicitamos a su despacho condenar al demandante a la multa del 10% establecida en la norma."

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

sea cierto, lo cual en el presente caso no se cumple por cuánto la indemnización solicitada parte de la simple enunciación de los daños sin que se allegue ninguna prueba que la soporte.

En lo referente a los perjuicios materiales, se objeta en virtud a que en las pruebas aportadas por el extremo demandante no se encuentra ningún sustento probatorio que demuestre que efectivamente existía dependencia económica por parte de los padres de la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d).

Por lo anterior, no resulta conforme a la realidad la afirmación hecha por la parte activa en la cual se manifestó que:

“Mi poderdante Alady Mateus Mateus dependía económicamente de la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d), razón por la cual a la fecha ha tenido que pasar necesidades económicas por virtud de lo acaecido”

De conformidad con lo aquí expuesto, se debe recordar la postura de la jurisprudencia y la doctrina que desde tiempos remotos ha sostenido que «el perjuicio material debe ser real, mas no eventual ni hipotético; la finalidad de su tasación es la de resarcir o reparar el perjuicio que en verdad se recibió, por lo que en ningún caso es procedente suponer que el daño se causó, y para su tasación es necesario la prueba de que éste acaeció» y «únicamente pueden ser resarcidos cuando sean ciertos, actuales, directos y que estén plenamente demostrados. De modo que el menoscabo o detrimento patrimonial tiene que gozar de certidumbre, vale decir, que exista real y efectivamente de manera concreta; sin que pueda extenderse a ventajas eventuales, hipotéticas, contingentes, abstractas, dudosas o simplemente utópicas, que puedan tomarse en fuente de enriquecimiento sin causa».

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

Hay que recordar lo que se entiende por perjuicios patrimoniales según el artículo 1614 del código civil, el cual define los conceptos de daño emergente y lucro cesante así:

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

Conforme a la norma transcrita la parte actora debe probar todos y cada uno de los conceptos que constituyen el daño emergente y el lucro cesante a la luz del artículo 1614 del Código Civil Colombiano con el fin de que pudieran ser objeto de una eventual indemnización, carga probatoria que no cumplió conforme al art. 167 del C.G.P.

En lo referente a los perjuicios extrapatrimoniales, como serían los inmateriales que se pretende les sean cancelados, debió manifestar que, por cuanto dichos perjuicios no son susceptibles de valoración pecuniaria y la cifra que los demandantes le dan a los mismos es producto de su querer, sin que exista ningún sustento de los mismos, al carecerse de certeza no pueden tenerse en cuenta por ser producto de la órbita interna del demandante.

Igualmente la pretensión de condena por el daño inmaterial, resulta inapropiada si se tiene en cuenta que en primer lugar es el Juez el que debe establecer los parámetros para la fijación de dichos perjuicios conforme a las pruebas obrantes en el proceso, de acuerdo al dolor físico o psíquico padecido por la víctima a consecuencia del hecho que le genera el daño y no es dable establecer dicho perjuicio de la manera objetiva como lo hace el actor en la demanda y mucho menos por bienes materiales.

Por lo anterior, la tipología y tasación de los perjuicios extrapatrimoniales reclamados, carecen de sustento, entre otras razones, por cuanto no se dan los elementos para su reconocimiento y tampoco se ajustan dichos perjuicios a los precedentes jurisprudenciales existentes sobre la materia.

EXCEPCIONES DE FONDO A LA DEMANDA

Primera: Culpa Exclusiva de un Tercero.-

En el Informe policial de accidente de tránsito No. 1250136 claramente se pueden establecer las condiciones de la vía, la fecha y hora en la que se levantó, el sentido en el que se desplazaban los vehículos, la ubicación final de los automotores, etc.

Si confrontamos lo plasmado en el informe de tránsito con lo manifestado en la demanda, no se puede determinar que el vehículo de placas SOB 832 hubiese ocasionado el accidente ya que la causa eficiente para que se generara el mismo fue la maniobra realizada por el conductor de la motocicleta UTK61C, desencadenando con su actuar el accidente.

Obsérvese en el informe policial de accidente de tránsito No. 1250136 aportado con la demanda que la motocicleta de placas UTK61C fue reseñada con la hipótesis de accidente No. 157 y se especificó: "No hacer el uso adecuado del carril", tal anotación evidencia la falta de cuidado que tuvo el señor Harold Andrés Ubaté Siza al realizar una actividad peligrosa como lo es la conducción, pues, fue por su conducta negligente e irresponsable que se generó el fatídico accidente que hoy se discute

Vale resaltar, que el Código Nacional de Tránsito, en el Capítulo III, regula lo concerniente a la "CONDUCCION DE VEHICULOS", disponiendo:

"ARTÍCULO 60. Obligatoriedad de transitar por los carriles demarcados

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.

(...)

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. (...)"

"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."

Por lo expuesto anteriormente, y confrontando la actuación del conductor de la motocicleta de placas UTK61C señor Harold Andrés Ubaté Siza con las normas de tránsito, es palpable que su conducta no corresponde al cumplimiento de las mismas.

Por lo anterior, es de resaltar que la causa generadora del accidente es atribuible exclusivamente al actuar culposo de un tercero que desatendió las normas contenidas en el Código Nacional de Tránsito al no hacer un uso adecuado del carril por donde transitaba ocasionando así el fallecimiento de la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d).

Segunda: Ausencia del Nexo Causal.-

Para que se estructure la responsabilidad civil extracontractual es necesario que exista una conducta, el daño y el nexo de causalidad entre el primero y el segundo.

En el caso en cuestión no existe una conducta activa u omisiva atribuible al conductor del automotor de Placas SOB 832, señor Robel Antonio Aya España, que hubiese generado el daño sufrido por los demandantes con lo que se rompe el nexo causal que debe existir entre el hecho y el daño.

La causa única y exclusiva del accidente radica en la imprudencia con la que obró el conductor de la motocicleta de placas UTK61C, señor Harold Andrés Ubaté Siza, siendo su conducta negligente la causa eficiente para la producción del accidente, tal y como quedó consignado en el hecho segundo de la demanda y el Informe Policial de accidentes levantado el día de los hechos como se muestra a continuación:

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

"(...) la hoy fallecida Cindy Katherine Ortiz-Mateus (q.e.p.d), cae de la motocicleta al parecer producto de una maniobra realizada por el señor Harold Andrés Ubaté Siza"

"Como hipótesis para la moto de placas UTK61C 157 (otra) no hacer el uso adecuado de su carril"

Por lo anterior, la causa eficiente del resultado dañino producido se radica en cabeza de un tercero con lo cual queda roto el vínculo causal con relación al señor Robel Antonio Aya España y por lo mismo se debe declarar la prosperidad de la excepción planteada en la sentencia.

Si bien en el informe de tránsito se consignó que hubo varios vehículos involucrados, es importante precisar cuál ha sido el tratamiento aplicado por la jurisprudencia para dilucidar temas similares al debatido en este proceso, por esto la Jurisprudencia vigente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, en la sentencia de fecha 17 de noviembre de 2020, expediente No. 2011-0009301, reiteró que:

"(...) El fundamento normativo general de la responsabilidad civil por actividades peligrosas, en la constante jurisprudencia de la Sala se ha estructurado en el artículo 2356 del Código Civil por determinadas actividades de cuyos riesgos y peligros dimana la obligación de reparar los daños con tal que puedan imputarse a la conducta de quien las desarrolla y exista una indisociable secuencia causal entre la actividad y el quebranto.

(...)

«El régimen de responsabilidad por las actividades peligrosas es singular y está sujeto a directrices específicas en su etiología, ratio y fundamento. Por su virtud, el fundamento y criterio de imputación de la responsabilidad es el riesgo que el ejercicio de una actividad peligrosa comporta por el peligro potencial e inminente de causar un daño a los bienes o intereses tutelados por el ordenamiento. La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades Peligrosas ni para su exoneración; no es menester su demostración, ni tampoco se presume: el damnificado tiene la carga probatoria exclusivamente de la actividad peligrosa, el daño y la relación de causalidad; y, el autor de la lesión, la del elemento extraño, o sea, la fuerza mayor o caso fortuito. la participación de un tercero o de la víctima que, al actuar como causa única o exclusiva del quebranto, desde luego, rompe el nexo causal y determina que no le es causalmente atribuible, esto es, que no es el autor. En contraste, siendo causa concurrente, pervive el deber jurídico de reparar en la medida de su contribución al daño. Desde este punto de vista, tal especie de responsabilidad, por regla general, admite la causa extraña, esto la probanza de un hecho causal ajeno como la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención exclusiva de un tercero o de la víctima" (se resalta).

Conforme a lo anterior, y de acuerdo al material probatorio es claro que no hay ninguna acción positiva o negativa que se le pueda adjudicar al conductor del vehículo de placas SOB 832 conducido por el señor Robel Antonio Aya España, lo cual determina claramente que, al no existir ninguna conducta que se le pueda imputar, el nexo causal que debe existir entre el hecho y el daño es evidente que no existe.

En el evento improbable que se pudiera determinar que hubo injerencia, podríamos afirmar que hubo ruptura del hecho causal por el hecho de un tercero, que para el caso sería la conducta irresponsable que desplegó el conductor de la motocicleta de placas UTK61C conducida por el señor Harold Andrés Ubaté Siza, en la cual transitaba como pasajera la víctima.

Tercera: Falta de prueba idónea que acredite la Responsabilidad Civil Extracontractual imputable al conductor del vehículo de placas SOB 832

Mediante el ejercicio de la presente acción, el demandante formuló demanda de Responsabilidad Civil Extracontractual en contra de Ricardo Alexander Molina Bocanegra, sustentando que, el señor es el propietario del vehículo de placas SOB 832 el cual era conducido por el señor Robel Antonio Aya España el día 28 de abril de 2013 en el cual aconteció el accidente a que se refieren los hechos de la demanda, conducta que según la parte actora generó los supuestos perjuicios que manifiestan les fueron ocasionados como consecuencia del accidente.

Revisando los documentos aportados dentro del expediente, es de suma importancia precisar que las afirmaciones expuestas en el acápite de hechos no son otra cosa que manifestaciones subjetivas de la

parte actora, toda vez que no existe soporte probatorio alguno que acredite que el accidente de tránsito ocurrió tal y como se ha dicho en la demanda.

De la misma manera se debe recalcar que la responsabilidad de los demandados conforme a los documentos aportados por los accionantes, no se encuentra demostrada por cuanto no están claras las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos, debiéndose resaltar que los conductores involucrados en el accidente estaban desarrollando una actividad considerada como peligrosa, lo que determina que cada una de las partes debe probar los elementos de la responsabilidad para que pueda ser declarada y en el presente caso es evidente que las pruebas que se aportaron con la demanda no prueban verazmente las afirmaciones presentadas en el libelo introductorio. Además, en el croquis aportado no se puede establecer de forma contundente que el actual del conductor del vehículo de placas SOB 832 sea la causa motivo del accidente objeto de discusión. Por esta razón, será el señor apoderado de la parte actora quien deberá demostrar lo relatado en el acápite de hechos conforme lo establece el artículo 167 del Código General del Proceso.

Además de lo anterior, es importante precisar que conforme lo ha reiterado la Corte Constitucional y a lo establecido en artículo 148 de la Ley 769 de 2002, "...el informe descriptivo que elabora un agente de tránsito en los casos de accidentes de esta naturaleza con implicaciones penales, corresponde al ejercicio de una actividad de policía judicial consistente en rendir un informe cuyo contenido y efectos se encuentran regulados por el artículo 149 del nuevo Código Nacional de Tránsito y, en lo pertinente, por los artículos 314 a 321 del C.P.P. **De tal suerte que se trata de un documento público cuyo contenido material puede ser desvirtuado en el proceso respectivo y que debe ser apreciado por el funcionario judicial de acuerdo a las reglas de la sana crítica a fin de otorgarle el alcance probatorio que corresponda una vez sea valorado en conjunto con todas las pruebas practicadas, bien oficiosamente o bien a petición de parte.**"

Por lo anterior, no se vislumbra ninguna conducta reprochable a cargo del demandado Robel Antonio Aya España, de la que pudiese generarse la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual que se pretende imputar por cuanto no existen pruebas contundentes que acrediten que el hecho se materializó por una conducta imprudente del mismo.

De acuerdo a lo expuesto, es importante puntualizar que los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual deben estar presentes de forma simultánea, ya que ante la ausencia de uno de ellos no es posible hablar de indemnización de perjuicios por la responsabilidad civil motivo por el cual la responsabilidad que se pretende adjudicar a la demandada no es posible que sea declarada y por consiguiente se deben negar las declaraciones solicitadas.

Cuarta: Colisión de Actividades Peligrosas. -

Conforme lo ha aceptado la jurisprudencia y la doctrina, cuando se presenta un daño a un tercero en el ejercicio de la conducción de vehículos automotores, la responsabilidad se configura a la luz de las actividades peligrosas.

Cabe resaltar en este punto, que en nuestro país se introdujo esta figura de las actividades peligrosas, como desarrollo jurisprudencial mediante sentencia de fecha 14 de marzo de 1938, la cual se encuentra soportada normativamente en el artículo 2.356 del Código Civil y determina que cuando el daño se produce por medio de una actividad peligrosa el demandante no tiene que probar la culpa del demandado y este solamente se podrá exonerar demostrando una causa extraña o desvirtuando el nexo causal. En otras palabras, "para que el interpelado pueda liberarse plenamente de la obligación indemnizatoria, se requiere que el proceder de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, esto es, que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad, o como causa exclusiva del reclamante o de la víctima".²

Ahora bien, cuando se da una colisión de actividades peligrosas, es importante anotar que los daños causados entre las personas que la ejercen, tienen dos vías de análisis:

La primera, para resolver los casos respecto de las actividades peligrosas, establece un marco dirigido netamente a la culpa, como se expone en la sentencia del 5 de mayo de 1999, Magistrado Ponente, Jorge Antonio Castillo Rúgeles, en la cual se señaló lo siguiente:

"Ha puntualizado la Corte, que la regla del artículo 2356 del Código Civil apareja una presunción de culpa en contra de quien causa perjuicios con ocasión del ejercicio de aquellas

² Corte Suprema De Justicia. Sala De Casación Civil, Sentencia Del 12 De Junio De 2018, M.P Luis Armando Tolosa Villabona

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

actividades cuya ejecución entraña peligros o riesgos para las personas del entorno, responsabilidad de la cual solamente se exonera en cuanto acredite que el daño sólo pudo tener por fuente cualquier sucesivo extraño, como la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima o la de un tercero... Reduciendo, pues, lo dicho a su última esencia para ponerlo en términos concluyentes, habría que puntualizar que gravita sobre quien realiza actividades de esa especie, la presunción de ser responsable del daño causado con ocasión de su ejercicio. Otra cosa debe concluirse, empero, cuando demandante y demandado concurren al suceso dañoso ejerciendo similares actividades peligrosas, vale decir, cuando el daño alegado encuentra su vengero en la convergencia de sendas actividades peligrosas, pues, en tal supuesto, las respectivas presunciones de culpa que cobijan a los implicados, pueden aniquilarse mutuamente, forzando al demandante a demostrar la culpa del encausado: ... En todo caso, nada impide, no obstante, la convergencia de las dos actividades peligrosas en la producción del daño, que el actor, siguiendo las reglas generales trazadas por el artículo 2341 del Código Civil, demuestre la culpa del demandado, como aquí acontece...". (Se resalta).

Ahora, haciendo referencia al segundo punto, en sentencia del 21 de agosto de 2009, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, presenta un enfoque diferente, mediante la cual el fundamento de la responsabilidad civil extracontractual de acuerdo con la legislación Colombiana no se encuentra centrada de manera exclusiva en el elemento culpa, acá por el contrario encontramos que, será el Juez, haciendo uso de su libertad de apreciación probatoria, quien apreciará las circunstancias en que se produjo el daño, la equivalencia entre las actividades peligrosas que concurren, sus características, el grado de riesgo o peligro inherente a cada una de esas actividades, y concretamente el fallador determinará la incidencia causal de cada una de esas actividades para así encontrar cuál fue la determinante para la producción del daño.

Una vez precisadas las vías, como se ha abordado el análisis del tema y descendiendo al caso concreto, nos encontramos con que en el mencionado accidente, estuvieron involucrados tres vehículos automotores en movimiento tal y como se evidencia en el Informe de tránsito aportado, entre ellos la motocicleta de placas UTK61C, conducida por el señor Harold Andrés Ubaté Siza, el vehículo STZ 292 conducido por el señor Juan de Jesús Rodríguez y el vehículo de placas SOB 832, conducido por el señor Robel Antonio Aya España, por lo tanto es forzoso concluir que se debe aplicar para el caso en concreto, la doctrina y la jurisprudencia que se ha desarrollado cuando se presentan actividades peligrosas concurrentes, teniendo en cuenta que los sujetos como se precisó anteriormente, estaban conduciendo sus respectivos vehículos.

Sin embargo, esto no quiere decir que al ejercerse una actividad peligrosa no se pueda invocar como una de las causas extrañas, la culpa exclusiva o concurrente de la víctima o de un tercero. De acuerdo a lo anterior, es menester citar la sentencia del Consejo de Estado - Sección Tercera, del 23 de junio de 2010 M.P.: Enrique Gil Botero, expediente No. 19.007, en la cual se señaló:

"En esa medida, lo fundamental al momento de establecer la imputación en este tipo de escenarios, es determinar cuál de las dos actividades riesgosas concurrentes fue la que, en términos causales o fácticos, desencadenó el daño, es decir, desde un análisis de imputación objetiva concluir a quién de los participantes en las actividades peligrosas le es atribuible la generación o producción del daño."

Así las cosas, en el caso de la colisión de actividades peligrosas, le corresponderá al demandante probar todos los elementos de la responsabilidad civil subjetiva respecto del demandado que, al igual que la víctima, ejercía a su vez una actividad peligrosa, siendo estos elementos: 1) Conducta culposa, 2) Daño y 3) Nexo causal, entre aquella y éste.

En tal sentido, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia - Sala Civil, en sentencia del 24 de agosto de 2009, Magistrado Ponente William Namén Vargas, Rad No. 2001-01054-01, señaló:

"...e) En las actividades peligrosas concurrentes, el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta."

La problemática, en tales casos, no se desplaza, convierte o deviene en la responsabilidad por culpa, ni tampoco se aplica en estrictez su regulación cuando el juzgador encuentra probada una culpa del autor o de la víctima, en cuyo caso, la apreciará no en cuanto al juicio de reproche que de allí pudiere desprenderse sino en la virtualidad objetiva de la conducta y en la secuencia causal que se haya producido para la generación del daño, para determinar, en su discreta, autónoma y ponderada tarea axiológica de evaluar las

probanzas según las reglas de experiencia, la sana crítica y la persuasión racional, cuando es causa única o concurrente del daño, y, en este último supuesto, su incidencia, para definir si hay lugar a responsabilidad o no.

Tal aspecto es el que la Sala ha destacado y querido destacar al referir a la graduación de "culpas" en presencia de actividades peligrosas concurrentes, esto es, el deber del juez de examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

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

Por lo tanto, conforme a lo manifestado por la Alta Corporación, será imperativo que el señor Juez realice un análisis a fin de determinar si existe alguna responsabilidad imputable a la parte pasiva, para precisar su incidencia en el daño y la responsabilidad de uno u otro.

Quinta: Concurrencia de Culpas.

Si en el trámite del proceso el señor Juez llegase a considerar que existe responsabilidad en cabeza del señor Robel Antonio Aya España, respetuosamente le solicito al señor Juez se valoren los grados de responsabilidad que en la producción del accidente tuvo cada uno de los implicados en los sucesos que generaron el accidente y de acuerdo a dicha participación se reduzca una eventual indemnización.

Por lo anterior comedidamente solicito del Despacho se de aplicación a lo manifestado por la Corte Suprema de Justicia y en especial a los siguientes pronunciamientos judiciales, así:

Sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil de fecha 24 de agosto de 2009, Magistrado Ponente William Namén Vargas, expediente: 11001 - 3103 - 038 - 2001 - 01054 - 01, en la cual se dispuso que:

"Ni el asunto se desplaza hacia la regla general consagrada en el artículo 2341, sino que se gobierna por el artículo 2356 del Código Civil, aplicado a las actividades peligrosas concurrentes y, en su caso, por las reglas específicas de la concreta actividad (...)

e) En las actividades peligrosas concurrentes, el régimen jurídico aplicable es el consagrado en el artículo 2356 del Código Civil y, en su caso, las normas jurídicas que existan sobre la actividad concreta.

La problemática, en tales casos, no se desplaza, convierte o deviene en la responsabilidad por culpa, ni tampoco se aplica en estrictez su regulación cuando el juzgador encuentra probada una culpa del autor o de la víctima, en cuyo caso, la apreciará no en cuanto al juicio de reproche que de allí pudiere desprenderse sino en la virtualidad objetiva de la conducta y en la secuencia causal que se haya producido para la generación del daño, para determinar, en su discreta, autónoma y ponderada tarea axiológica de evaluar las probanzas según las reglas de experiencia, la sana crítica y la persuasión racional, cuando es causa única o concurrente del daño, y, en este último supuesto, su incidencia, para definir si hay lugar a responsabilidad o no;

Tal aspecto es el que la Sala ha destacado y querido destacar al referir a la graduación de "culpas" en presencia de actividades peligrosas concurrentes, esto es, el deber del juez de examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

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

De conformidad con la óptica aquí expuesta, el señor Juez deberá apreciar las conductas de cada uno de los conductores involucrados en el accidente y así determinar si existe o no alguna responsabilidad imputable a los demandados, valorando o revisando la conducta tanto del hoy demandante como la del conductor del vehículo asegurado.

Cabe resaltar, que en el caso en el cual se llegase a configurar la responsabilidad en cabeza de los demandados, el señor Juez deberá reducir el monto de la indemnización en cabeza de los mismos de conformidad con la decisión de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, del doce (12) de junio de dos mil dieciocho (2018). Expediente 11001-3103-032-2011-00736-01 por medio de la cual se dispuso que:

“El juzgador debe establecer mediante un cuidadoso estudio de las pruebas, la incidencia del comportamiento desplegado por cada parte alrededor de los hechos que constituyan causa de la reclamación pecuniaria, en particular, cuando ésta proviene del ejercicio de una actividad peligrosa y, al mismo tiempo, se alegue concurrencia de conductas en la producción del hecho lesivo.

(...)

En 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 inferencia 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 (G. J. Tomos LXI, pág. 60, LXXVII, pág. 699, y CLXXXVIII, pág. 186, Primer Semestre, (...); 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 (...).”

Por su parte el Consejo de Estado, Sección Tercera, de fecha 23 de junio de 2010, M.P.: Enrique Gil Botero, Expediente No. 19.007, se pronunció sobre el tema, precisando que:

“En consecuencia, al establecer la causación del daño, en sede de imputación fáctica, es posible que entren en juego factores subjetivos vinculados con la trasgresión de reglamentos; el desconocimiento del principio de confianza; la posición de garante; la vulneración al deber objetivo de cuidado, o el desconocimiento del ordenamiento, entre otros, sin embargo los mismos no enmarcan la controversia en el plano de la falla del servicio, sino que serán útiles a efectos de establecer el grado de participación de cada agente en la producción del daño y, por lo tanto, si es posible imputarlo objetivamente a uno de los intervinientes o, si por el contrario, debe graduarse proporcionalmente su participación.” (Se resalta).

Conforme se ha expuesto, la concurrencia de culpas ha sido aplicada en las distintas jurisdicciones a lo largo de los años y con fundamento en lo preceptuado en el artículo 2357 del Código Civil ha hecho especial énfasis en manifestar que cuando la víctima ha propiciado de manera parcial con su conducta, activa u omisiva, el resultado dañino, lo procedente es la reducción de la indemnización del daño en el porcentaje en el que su actuar haya sido determinante para su producción.

Sexta: Falta de Prueba sobre la Cuantía de la Pérdida.

Se fundamenta la excepción en el hecho que dentro del proceso no se encuentra prueba idónea que permita establecer cuál fue la cuantía del supuesto daño ocasionado.

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

94

Si bien en la demanda en el capítulo correspondiente a las "Pretensiones" se solicita la condena por lucro cesante por un valor de (\$152.309.492), vemos que no existe ningún documento que respalde la pretensión formulada, pues, los documentos aportados con la demanda no evidencian la existencia de dependencia económica por parte de los padres de la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d).

Por otro lado, la pretensión por concepto del daño moral, se valora en la suma de 200 SMLMV la cual según los demandados corresponde a la afectación y alteración de la vida en relación de la parte actora por el fallecimiento de la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d).

Planteado lo anterior, y haciendo especial énfasis, en la Teoría General de la Responsabilidad, a la parte demandante le corresponde demostrar el daño sufrido y la magnitud del mismo, en consecuencia, a la parte actora le corresponde demostrar que efectivamente sufrió los perjuicios patrimoniales, es decir, el daño emergente y el lucro cesante, pues no basta con la simple afirmación del mismo y por ende además le corresponde probar la intensidad en que se padecieron, situación que no se cumplió.

Hay que recordar lo que se entiende por perjuicios patrimoniales según el artículo 1614 del código civil, el cual define los conceptos de daño emergente y lucro cesante así:

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

Conforme a la norma transcrita la parte actora debe probar todos y cada uno de los conceptos que constituyen el daño emergente a la luz del artículo 1614 del Código Civil Colombiano con el fin de que pudieran ser objeto de una eventual indemnización, carga probatoria que no cumplió conforme al art. 167 del C.G.P.

A pesar de que en la demanda se especifica el daño material, su cuantía no encuentra ninguna prueba que lo demuestre, careciendo además de soporte alguno, razón que hace imposible tener dicha pretensión en cuenta por cuanto el daño debe ser cierto y no puede estar fundado en especulaciones huérfanas de prueba que lo sustenten.

Se debe recordar que uno de los requisitos fundamentales del daño es que debe ser un perjuicio cierto, para que así proceda su reparación económica, excluyendo este concepto los perjuicios eventuales, hipotéticos o los fundados en suposiciones o conjeturas o cualquier otro que no tenga una base concreta y demostrable.

El daño para que sea indemnizable debe ser cierto y no puede depender de una valoración hipotética o eventual. En el caso que nos ocupa es evidente que no existe ninguna prueba que sustente las pretensiones de orden material efectuadas en la demanda ya que los perjuicios cobrados dependen de la liberalidad del accionante que los tasa a su libre arbitrio y los mismos están huérfanos de prueba.

Es de anotar, que tal afirmación encuentra su fundamento en la emitida por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, del doce (12) de junio de dos mil dieciocho (2018). Expediente 11001-3103-032-2011-00736-01 por medio de la cual se dispuso que:

"El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del "(...) perjuicio que el daño ocasionó (...)"

(...)

Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, "(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que **es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario (...)**"

De igual manera, resulta procedente traer a colación la sentencia de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente EDGARDO VILLAMIL PORTILLA, del dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2007). Expediente 05001-3103-010-2002-00222-01 en la cual se manifestó que:

"(...) Para lograr prosperidad en las pretensiones derivadas de la responsabilidad, cualquiera sea el origen de esta, resulta indispensable que la parte interesada asuma la carga de acreditar los elementos axiológicos que conduzcan a establecer, sin duda, la presencia de esa fuente de

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

obligaciones, máxime si se trata del perjuicio, pues como tiene dicho la Corte dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquél, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquiera acción indemnizatoria"

Por lo anterior, los perjuicios cobrados no ostentan el requisito esencial del daño como lo es que sea cierto y por lo mismo no existe base alguna para realizar el respectivo cálculo, razón por la cual cualquier monto que se fije sería producto de la imaginación. Por lo tanto, se carece, pues, en estos aspectos, de una base seria y cierta de donde pueda desprenderse el perjuicio patrimonial que hubiera podido causarse a los demandantes con el insuceso motivo de proceso.

Séptima: Cualquier otro Medio Exceptivo que resulte probado dentro del proceso y que se oponga a las declaraciones y condenas de la Demanda. -

Esta excepción se propone para que se declare en los términos previstos en el Código General del Proceso en su artículo 282 y en aplicación del art. 306 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo anterior solicito del Despacho se declare cualquier otro medio exceptivo que resulte probado dentro del proceso y que se oponga a las pretensiones de la demanda.

AL FUNDAMENTO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Nos atenemos a lo que resulte demostrado en el proceso y en especial a lo consignado en las pólizas No. 8001055814 y 8001056165 y al listado de vehículos asegurados.

No obstante, lo anterior debe precisarse que, en los contratos de seguros expedidos, quien tiene la calidad de asegurado es COOTRANSMUNDIAL LTDA NIT.800.081.095-1

EXCEPCIONES DE FONDO AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Primera: Prescripción. -

1. El accidente en el cual falleció la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d.), sucedió el día 28 de abril de 2013, según consta en el Informe de Accidentes levantado el día de los hechos.

2. La demanda se notificó personalmente a la Compañía Axa Colpatría Seguros S.A., el día 28 de diciembre de 2021.

3. El art. 1134 del C. de Co. Establece:

"En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formule la petición judicial o extrajudicial." (Se subraya).

4. Si por alguna circunstancia existiera la cobertura planteada por los hechos del llamamiento en garantía sucedidos el día 28 de abril de 2013, el derecho a reclamar estaría prescrito por el transcurso del tiempo en cuanto a Axa Colpatría Seguros S.A. se refiere, en virtud de que la notificación personal que interrumpiría la prescripción se hizo cuando ya se encontraban vencidos los términos que establece el legislador.

5. La excepción que se plantea tiene su fundamento en el art. 1081 del C. de Co. que señala:

"...La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción..."

95

Segunda: Ausencia de Solidaridad. -

Debe tenerse en cuenta que entre asegurado y aseguradora, no existe solidaridad, ya que la misma nace por mandato de la Ley o por convenio de las partes manifestado expresamente.

No podemos olvidar que las obligaciones asumidas por la aseguradora se encuentran limitadas a los términos establecidos en el contrato de seguro conforme lo consagra el art. 1079 del C. de Co. que indica:

"El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada..."

Las obligaciones que pudieren corresponder al Asegurador, por el querer del legislador se deben circunscribir a lo ordenado en la norma antes transcrita, la cual además es de carácter inmodificable impuesto por el art. 1162 del C. de C. que, de manera imperativa, establece:

"ARTÍCULO 1162. "NORMAS INMODIFICABLES Y MODIFICABLES SOLO EN SENTIDO FAVORABLE". Fuera de las normas que, por su naturaleza o por su texto, son inmodificables por la convención en este Título, tendrán igual carácter las de los artículos 1058 (incisos 1o., 2o. y 4o.), 1065, 1075, 1079, 1089, 1091, 1092, 1131, 1142, 1143, 1144, 1145, 1146, 1150, 1154 y 1159. Y sólo podrán modificarse en sentido favorable al tomador, asegurado o beneficiario los consignados en los artículos 1058 (inciso 3o.), 1064, 1067, 1068, 1069, 1070, 1071, 1078 (inciso 1o.), 1080, 093, 1106, 1107, 1110, 1151, 1153, 1155, 1160 y 1161."

Por lo anterior, es palmario que no podría pretenderse por parte del llamante en garantía cosa distinta a la delimitada en el objeto negocial y conforme a los términos pactados con el asegurado en el contrato de seguro, consignados en la póliza que se le entregó en original junto con las condiciones que lo rigen conforme lo establece la ley.

Es equivocado pretender la cancelación de unas sumas que no se encuentran garantizadas por el contrato de seguro, por cuanto la Compañía Axa Colpatria Seguros S.A. limita su responsabilidad a los amparos otorgados y a los valores asegurados determinados en la póliza vigente para la época en que sucedieron los hechos narrados en la demanda, siempre y cuando no exista ninguna causal de exclusión.

No debemos olvidar que las obligaciones que le pudieren tocar a la Aseguradora tienen su fuente en el Contrato de Seguros y por lo tanto no se puede intentar que se declare una responsabilidad diferente a la asumida contractualmente por el asegurador.

Las obligaciones que le puedan corresponder al asegurado o al asegurador tienen una fuente diferente.³ Adicionalmente debe tenerse en cuenta que no existe norma que consagre la solidaridad entre el asegurador y el asegurado, ni convención contractual que así la determine.

Las obligaciones que eventualmente pudieran corresponder a la Aseguradora AXA Colpatria Seguros S.A., nacen en virtud del "Contrato de Seguro", el cual deberá probarse dando cumplimiento a lo establecido en el Código de Comercio, siempre y cuando el Tomador o el Asegurado hayan cumplido las condiciones establecidas contractualmente pactadas en el mismo contrato.

³ La Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, mediante sentencia de fecha 10 de febrero de 2005, Magistrado Ponente Dr. César Julio Valencia Copete, manifestó: "... 2. Conviene insistir una vez más que en lo tocante con la relación externa entre asegurador y víctima, la fuente del derecho de esta estriba en la ley, que expresa e inequívocamente la ha erigido como destinataria de la prestación emanada del contrato de seguro, o sea, como beneficiaria de la misma (C. Co., art. 1127). ...Con todo, fundamental resulta precisar que aunque el derecho que extiende al perjudicado los efectos del contrato brota de la propia ley, lo cierto es que aquel no podrá pretender cosa distinta de la que eficazmente delimite el objeto negocial, por lo menos en su relación directa con el asegurador, que como tal ésta sujeta a ciertas limitaciones. (...) Así se entiende que el tercero afectado –o sus herederos-, cuando accionan en forma directa frente a la compañía de seguros, y por razón del contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual, no lo hacen, ni pueden hacerlo solamente, con estribo en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, pues estos preceptos, entre otros, son ciertamente los que regulan la responsabilidad civil extracontractual, pero del asegurado, de modo que no pueden, por sí solos, determinar automáticamente los derechos, obligaciones y responsabilidades surgidas del seguro.

Síguese que la pretensión se tornará frustránea si no se logra establecer la responsabilidad civil del asegurado, pues este hecho estará en conexión con el otro presupuesto a cargo de la víctima, cual es el de evidenciar que la responsabilidad generada por la acción u omisión de aquel está cubierta o amparada por el asegurador a quien, por lo mismo, se reclama la indemnización..."

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

Tercera: Imposibilidad de Afectación de la Póliza RCE No. 8001055814 por medio de la cual se Llama en Garantía.-

La cobertura de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001055814**, fue otorgada, según sus condiciones generales, así:

"CAPITULO I AMPAROS Y EXCLUSIONES:

(...) CON BASE EN LO PRESCRITO EN EL ART. 4° DE LA LEY 389 DE 1997, LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL AMPARADA EN ESTA POLIZA, SE REFIERE A HECHOS ACAECIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO, SIEMPRE QUE LA RECLAMACIÓN DEL DAMNIFICADO AL ASEGURADO O A COLPATRIA SE EFECTUE DENTRO DE LOS DOS (2) AÑOS SIGUIENTES A DICHA OCURRENCIA ..."

Este tipo de amparos se otorga de acuerdo a la prerrogativa conferida por el legislador en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997 que a su tenor dispone:

" En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de **Responsabilidad** la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero y a las **reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la Compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación**". (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, está póliza sólo ampara siniestros **que hayan sucedido dentro de la vigencia y la reclamación se presente dentro del periodo de dos años siguientes a dicha ocurrencia, lo cual en el presente caso no ocurrió.**

Lo anterior conforme con la facultad legal que le asiste a la aseguradora por disposición del artículo 1.056 del Código de Comercio, para delimitar los riesgos que toma a su cargo; quiere esto decir que la aseguradora otorgó amparo mediante el contrato de seguro en comento, para reclamaciones presentadas en contra del asegurado o directamente en contra de la aseguradora por **"HECHOS ACAECIDOS DURANTE LA VIGENCIA DEL SEGURO SIEMPRE QUE LA RECLAMACION SE PRESENTE DENTRO DE UN PERIODO DE DOS AÑOS DE DICHA OCURRENCIA"**.

Por lo tanto, el seguro expedido **no opera** por ocurrencia sino **por reclamación** y teniendo la póliza 8001055814 vigencia inicial del 17-09-2012 al 17-09-2013, el evento debió ser reclamado hasta dentro de un periodo de dos años después de la ocurrencia del hecho, lo cual no sucedió por cuanto los demandantes no reclamaron a la Aseguradora dentro del término estipulado.

Tenemos entonces que pese a que la fecha en que sucedió el accidente, estaría enmarcada dentro de la vigencia de la póliza **ésta no tiene cubrimiento alguno** en la medida en que en las **CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA** que hace parte integral del contrato de seguro firmado por las partes, se señala que la póliza tendrá cubrimiento en aquellos eventos ocurridos durante la vigencia de la póliza y reclamados hasta dentro de un periodo de dos años contados desde la ocurrencia del hecho, lo cual no sucedió en el presente caso.

"2.8 Siniestro

Es la realización del riesgo asegurado descrito en el Capítulo I, que ha producido una pérdida o daño imputable al asegurado por la Responsabilidad Civil extracontractual amparada, acaecido durante la vigencia pactada en la póliza y reclamado a más tardar dos (2) años después, de dicha ocurrencia.

Constituye un solo siniestro los sucesos dañosos, debido a un accidente de tránsito amparado, con independencia del número de afectados, reclamantes o personas legalmente responsables."

Cuarta: Falta de Cobertura de la Póliza RCE No. 8001056165, por medio de la cual se Llama en Garantía.-

1. De conformidad con los hechos presentados en el escrito de demanda y el Informe de Tránsito levantado el día de los hechos, la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus (q.e.p.d.), falleció el día 28 de abril de 2013.

2. La Póliza No. 8001056165, fue expedida con posterioridad a los hechos que generaron el siniestro y tenía una vigencia que iba del 17- 05- 2013 hasta el 17- 09- 2013.

96

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

3. Como los hechos se presentaron en una fecha anterior al inicio de la vigencia de la póliza RCE No. 8001056165 no es posible alegar la afectación de la Póliza por las razones aquí expuestas.

Quinta: Limitación de la Responsabilidad y Aplicación de Deducible. -

Si eventualmente existiera la cobertura planteada, el límite del valor asegurado por responsabilidad civil extracontractual para daños a bienes de terceros, es el determinado en la Póliza vigente para la época del accidente que dio lugar a la indemnización que se reclama en la demanda, previo el descuento del deducible pactado y siempre que no haya lugar a aplicar alguna de las exclusiones previstas en las condiciones generales de la Póliza.

Lo anterior de conformidad a lo establecido en el art. 1079 del C. de Co. que indica:

"El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada..."; complementando dicha disposición el art. 1089 de la misma obra, determina: **"se presume valor real del interés asegurado el que haya sido objeto de un acuerdo expreso entre asegurado y el asegurador..."** (Se subraya).

Sexta: Ajuste del Valor a Indemnizar de Acuerdo al Grado de Agotamiento del Valor Asegurado.

1. En el seguro expedido por Axa Colpatria Seguros S.A. se determinan los amparos otorgados y en la misma se determinan los valores cubiertos y los deducibles pactados.
2. La suma asegurada se agota con las reclamaciones que se van presentando en la vigencia de la misma, produciendo disminución del valor asegurado hasta llegar a extinguirse.
3. Se deberán tener en cuenta las sumas ya canceladas o que se cancelen por concepto de siniestros causados en la vigencia que corresponda a la Póliza objeto de llamamiento.
4. Si antes de producirse la Sentencia se dictare otra providencia de condena en sentido similar o la Compañía debiere cancelar alguna otra reclamación que extinga el valor asegurado, quedará en todo caso agotada la cobertura y cumplida la obligación contractual de la Aseguradora.

Séptima: Aplicación del Deducible Pactado en la Póliza. -

1. En la Póliza de Autos expedida por la Aseguradora, que se encuentra en poder del Tomador del Seguro, se pactaron los deducibles que tienen que aplicarse a los diferentes amparos.
2. El valor establecido como deducible, debe ser asumido indefectiblemente por el asegurado y por lo mismo deberá ser descontado de la indemnización que le corresponda asumir a la aseguradora.
3. El artículo 1103 del C. de Co. establece:

"Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño. Implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante contratación de seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original."

4. Por lo anterior y en el evento que este pactado el deducible acordado entre las partes se deberá descontar.

Octava: Disponibilidad del Valor Asegurado:

En el evento que el siniestro llegue a tener cobertura por el contrato de seguro cuyo Asegurado es COOTRANSMUNDIAL LTDA NIT.800.081.095-1 y mi representada, es importante dejar expresamente consignado que Axa Colpatria Seguros S.A., responderá siempre y cuando exista, para la fecha del fallo condenatorio, disponibilidad del valor asegurado establecido durante la vigencia del contrato de seguro, esto es, que no haya habido pagos parciales o totales respecto de otros siniestros amparados por la misma póliza, ya que de no existir disponibilidad de dicho valor, la aseguradora no tendría lugar a entrar a responder patrimonialmente.

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

Novena: CUALQUIER OTRO MEDIO EXCEPTIVO QUE RESULTE PROBADO DENTRO DEL PROCESO Y QUE SE OpongA A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Esta excepción se propone para que se declare en los términos previstos en el Código General del Proceso art. 282.

Por lo anterior solicito del Señor Juez se declare cualquier otro medio exceptivo que resulte probado dentro del proceso y que se oponga a la demanda.

PRUEBAS

Solicito del Despacho se sirva decretar y tener como pruebas en favor de la parte que represento las siguientes:

a. Las solicitadas en la demanda y sus contestaciones y todos y cada uno de los documentos aportados al proceso y que se alleguen posteriormente.

b. Documentos. - Los que se aportan:

- 1.- Certificado expedido por la Superintendencia Financiera.
- 2.- Poder otorgado por la Representante Legal de la Aseguradora.
- 3.- Copia de las Pólizas No.8001056165 y 8001055814
- 4.- Condiciones Generales que integran la póliza consignada en la forma 20/10/05-1306-P-15-P1600
- 5- Resultado consulta ADRES correspondiente a la señora Alady Mateus Mateus, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.163.624 la cual se descargó de la dirección electrónica: <https://www.adres.gov.co/BDUA/Consulta-BDUA>
- 6- Resultado consulta ADRES correspondiente al señor Arquímedes Ortiz, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.632.372 la cual se descargó de la dirección electrónica: <https://www.adres.gov.co/BDUA/Consulta-BDUA>

c. Prueba por Informe

- 1- Que se oficie a la Fiscalía 72 Seccional de Bogotá para que remita copia total del expediente del proceso penal que se adelantó en dicha institución con el número de radicado:110016000028201301273 como consecuencia del accidente de tránsito de fecha 28 de abril de 2013 en donde falleció la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus, quien se identificó en vida con la cédula de ciudadanía No.
- 2- Que se oficie a Colpensiones para que certifique si la señorita Cindy Katherine Ortiz Mateus estaba afiliada a esa entidad a fecha 28 de abril de 2013 y en caso afirmativo manifieste si se cancelaron prestaciones económicas a consecuencia de su fallecimiento y quien fue el beneficiario de las mismas.
- 3- Que se oficie a Colpensiones para que certifique si el señor Arquímedes Ortiz identificado con cédula de ciudadanía No. 5.632.372 está afiliado a esa entidad y en caso afirmativo remita un historial sobre las cotizaciones efectuadas a esa entidad.

Los documentos relacionados fueron solicitados mediante oficio, radicado el día 28/01/2022, a los correos electrónicos registrados a fin de dar cumplimiento a lo ordenado en el artículo 173 del Código General del Proceso el cual establece en su parte pertinente:

“En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.”

97

MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL

Abogado

d. Interrogatorio de Parte. -

Que se decrete la práctica de una diligencia de Interrogatorio de Parte de los demandantes, a efecto de que en la fecha y hora que el Despacho se sirva señalar, comparezcan a absolver el cuestionario que allegaré oportunamente o formularé personalmente en audiencia sobre los hechos de la demanda y su contestación. Igualmente reconozca los documentos que obren en el expediente y que se le deberán poner de presente en el momento de la diligencia.

e. Dictamen Pericial. -

De conformidad con lo establecido en el Artículo 227 del C.G.P., manifiesto al Despacho que pretendo valerme de un dictamen pericial de reconstrucción de accidente para demostrar científicamente la forma en la que se desarrolló el hecho, las señales existentes, cual fue la mecánica de la colisión, lugar por el que se desplazaban los vehículos, velocidades de desplazamiento, el cual será aportado en el término que designe el Despacho.

PETICIONES

1. Con base en lo anteriormente expuesto y en las excepciones planteadas, comedidamente solicito del Señor Juez se sirva desestimar las pretensiones de la demanda.

2.- Que en el eventual caso de resultar condenado a pagar perjuicios el Asegurado y se deduzca la obligación de indemnizar por parte de la Compañía Aseguradora, dicha obligación se circunscriba a los términos, condiciones y limitaciones del Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual consignado en la Póliza No. 8001055814, siempre y cuando el asegurado haya cumplido a cabalidad sus obligaciones y no haya violado las prohibiciones que le imponen tanto el contrato de seguro, la Ley y no se encuentre en una de las causales de exclusión previstas en las condiciones generales o particulares de la póliza.

NOTIFICACIONES

La compañía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., las recibirá por intermedio de su Representante Legal Doctora **PAULA MARCELA MORENO MOYA**, en la carrera 7 No. 24-89 P. 7, de Bogotá D.C.

El suscrito abogado las recibirá en la Secretaría del Juzgado o en mi oficina profesional ubicada en la carrera 13A No. 28-38 Of. 226 de la misma ciudad.

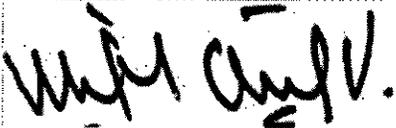
Dirección de Correo Electrónico: avanzar.a.c@gmail.com o milciadesnovo77@gmail.com

ANEXOS

Lo anunciado en el capítulo de pruebas.

En los anteriores términos y obrando dentro de la oportunidad legal dejo presentada la contestación de la demanda para que el Despacho se sirva darle el trámite legal respectivo y reconocermé personería para actuar conforme al poder que obra en el expediente.

Atentamente,



MILCIADES ALBERTO NOVOA VILLAMIL
C. C. No. 6.768.409 de Tunja
T. P. No. 55.201 del C. S. de la J.