

[Handwritten signature]

Señor

JUEZ SEXTO (6) CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

PROCESO

VERBAL DECLARATIVO

DEMANDANTE

JUAN CARLOS MORENO

DEMANDADO

HUGO HERNEY GALVIZ CASTAÑO, ALVARO GIRALDO MORALES, EMPRESA DE TRANSPORTE ARAUCA y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

RADICACIÓN:

2016-00243

IVAN RAMIREZ WÜRTTEMBERGER, mayor de edad, vecino de Cali, de condiciones civiles y profesionales conocidas por el despacho y con personería especial reconocida por su despacho para obrar en nombre de **SEGUROS GNERALES SURAMERICANA S.A.**, sociedad demandada con existencia legal y domicilio principal en la ciudad de Medellín, identificada tributariamente con el **NIT 890903407-9**, por estar dentro de la oportunidad legal para hacerlo, procedo a contestar la demanda que a través de apoderado judicial interpuso a través de apoderado judicial en contra de mi representada y en contra de otros demandados el señor Juan Carlos Moreno y otros demandantes y el llamamiento en garantía con el que mi representada fue vinculada al presente proceso.

Lo hago en los siguientes términos:

A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL PRIMER HECHO. Aceptamos como cierta la ocurrencia del accidente de tránsito referido en este hecho de la demanda.

Dando cumplimiento a su deber procesal, el demandante deberá probar las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon dicho accidente de tránsito y las consecuencias que el mismo tuvo para el demandante. Empero, el demandante omite señalar que al momento del accidente, el vehículo de placas WBE-470 estaba afiliado **EMPRESA ARAUCA S.A.** y en esa calidad lo explotaba, hecho que da a esa sociedad la calidad de guardián material del vehículo por ser dicha sociedad la que controlaba y asumió la responsabilidad por el uso del vehículo, designando entre sus dependientes al conductor del mismo.

Destacamos que, entre la fecha de ocurrencia del siniestro y la fecha de presentación de la demanda, 7 de septiembre de 2016, transcurrieron más de los 5 años previstos por el artículo 1081 del Código de Comercio colombiano para que se configure la Prescripción Extraordinaria como fenómeno extintivo de la obligación indemnizatoria derivado del contrato de Seguros utilizado para demandar directamente al Asegurador y ahora, vincularlo como llamado en garantía. Por esta razón, la acción directa derivada del contrato de Seguros tomado por **EMPRESA ARAUCA S.A.** y el llamamiento en garantía jurídicamente no están llamadas a prosperar. Es preciso anotar, que la acción para buscar la reparación integral que tenía la parte demandante también se encuentra prescrita al no haber sido ejercida oportunamente.

07 Sep 2016	RADICACIÓN DE PROCESO	ACTUACIÓN DE RADICACIÓN DE PROCESO REALIZADA EL 07/09/2016 A LAS 10:51:33	07 Sep 2016	07 Sep 2016	07 Sep 2016
-------------	--------------------------	--	-------------	-------------	-------------

AL SEGUNDO HECHO. Aceptamos como cierto lo dicho en este hecho de la demanda.

El accidente de tránsito sí ocurrió y en este resultó lesionado el señor Juan Carlos Moreno. Sin embargo, al no ser la causa eficiente del accidente de tránsito una causa imputable al Asegurado por mi representada, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., este asegurador no está llamado a responder por los supuestos perjuicios sufridos por el demandante al tenor del artículo 1127 del Código de Comercio colombiano¹, pues al ser el riesgo asegurado la responsabilidad civil extracontractual del Asegurado, no la del Tomador, la ausencia de la guardia material del vehículo en cabeza del Asegurado y por ello, la de responsabilidad a su cargo, hace que frente al contrato de Seguros no se haya materializado el siniestro del que surge la obligación indemnizatoria del Asegurador.

AL TERCER HECHO. No aceptamos lo dicho por la parte demandante en este hecho de la demanda acerca de las personas que conocieron del accidente de tránsito, por no constarle a mi representada lo dicho por el demandante en este hecho de la demanda.

Lo que, si nos consta, es que a diferencia de lo que se quiere mostrar con la anotación escrita a mano alzada en la caratula de la póliza aportada como prueba, es que el señor Alvaro Giraldo Morales no era el Asegurado. Aceptando en gracia de discusión que el señor Giraldo fuera el Asegurado, este no era, sino la Empresa Transportes Arauca S.A., quien tenía la guarda material del vehículo y como consecuencia de ello, la responsabilidad de indemnizar los perjuicios ocasionados con dicho vehículo. Responsabilidad de dicha sociedad, que no era el riesgo asegurado por el contrato de Seguros utilizado como fundamento de la acción directa instaurada contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y ahora llamar a esta sociedad en garantía.

AL CUARTO HECHO. Aceptamos como cierto lo dicho en este hecho de la demanda. Reclamación extrajudicial que por las razones expuestas en el presente libelo declinó mi poderdante.

AL QUINTO HECHO. Las razones que expuestas por el demandante como hecho, no lo son. Se trata de conclusiones suyas lo que debe llevar a desestimarlas por no cumplir los requisitos exigidos para los hechos contemplados por el artículo 82 del Código General del Proceso.

AL SEXTO HECHO. Aceptamos como cierto este hecho de la demanda.

El señor HUGO HERNEY GALVIZ CASTAÑO no es ni era dependiente del Asegurado, de ahí que no se pueda invocar la responsabilidad el hecho de los dependientes como fundamento jurídico de responsabilidad. Se itera que, el Asegurado por mi representada no tenía la guarda material del vehículo, representada

¹ Modificado por el artículo 84 de la ley 45 de 1990

en su control y autonomía en su uso de ahí que de conformidad con la reiterada jurisprudencia de la Corte no está llamado a responder en esta acción indemnizatoria.

El análisis sobre la guardia material es absolutamente relevante en este caso, pues, según la reiterada jurisprudencia en la que ahondaré al proponer las excepciones perentorias, el guardián material del bien es el único responsable por los daños que se inflijan con dicho bien, al ser el guardián material de la cosa el que tiene control, guarda y cuidado sobre la cosa inanimada con la que se ocasionó el daño.

AL SEPTIMO HECHO. No aceptamos como cierto lo dicho en este hecho de la demanda por no contarnos. Estamos a lo que el demandante demuestre en el proceso. Repetimos, el seguro de Responsabilidad Civil utilizado para vincular a mi representada a este proceso como parte pasiva, asegura la responsabilidad del Asegurado por los perjuicios patrimoniales causados por el Asegurado, lo que hace que la suerte del conductor del vehículo en el proceso penal sea inoponible a mi representada en la medida que el conductor del vehículo no era dependiente del Asegurado de ahí que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. no tenga la obligación contractual por los daños causados por el conductor del vehículo.

AL OCTAVO HECHO. El demandante insiste en presentar como un hecho, razones suyas, en contra de lo dispuesto por el artículo 82 del Código General del Proceso sobre cuáles son los requisitos que deben reunir los hechos de la demanda.

Insistimos, la presunta violación de normas de tránsito por parte del conductor del autobús no es fundamento para condenar a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A porque ni el conductor era dependiente de su Asegurado, como tampoco el autobús involucrado en el accidente de tránsito estaba bajo la guarda material y control del Asegurado.

AL NOVENO HECHO. El demandante presenta nuevamente como hechos razones y conclusiones suyas en las que insiste como fuente de responsabilidad de los hechos, la conducta culposa del conductor HUGO HERNEY GALVIS CASTAÑO. Hipótesis que absolutamente inoponible al Asegurador, pues como lo dijimos anteriormente, al no ser la sociedad EMPRESA ARAUCA S.A. el Asegurado, ni ser el señor HUGO HERNEY GALVIZ CASTAÑO dependiente del Asegurado, el accidente de tránsito *sub judice* no está amparado bajo las coberturas de la póliza.

AL DECIMO HECHO. Aceptamos como cierta la existencia del contrato de Seguros amparando la responsabilidad civil extracontractual del Asegurado, señor JAIME HERNAN GONZALES, dentro de los límites de las coberturas, sumas aseguradas y deducibles pactados, por los daños provenientes de la responsabilidad civil extracontractual del Asegurado ocurrida durante la vigencia del contrato.

Los hechos que se invocan como fundamento factico de la demanda, no están cubiertos por los amparos del contrato de Seguros porque los mismos no son imputables al Asegurado, señor JAIME HERNAN GONZALES, quien no tenía la guarda material del vehículo de involucrado en el accidente, ni el asegurado por la póliza era el empleador o contratante del señor HUGO HERNEY GALVIS CASTAÑO.

AL DECIMO PRIMER HECHO. No aceptamos como cierto lo dicho por el demandante en este hecho de la demanda.

En la fecha de los hechos, el contrato de seguros tomado por la EMPRESA ARAUCA S.A. era para asegurar la responsabilidad del señor JAIME HERNAN GONZALEZ como se puede leer del texto de la póliza aportada por el demandante. Lo que negamos rotundamente, es que el Asegurado de dicha póliza fuera el señor ALVARO GIRALDO MORALES, pues su nombre figura escrito en la póliza a mano alzada y no de forma mecánica, siendo esta última la que se utiliza en la suscripción de pólizas de esta naturaleza.

AL DECIMO SEGUNDO HECHO. No aceptamos como cierto lo dicho por el demandante en este hecho de la demanda, Estoy a lo que el demandante pruebe en el proceso, por corresponder a este la carga de la prueba sobre los daños sufridos como consecuencia del accidente de tránsito.

AL DECIMO TERCER HECHO. No aceptamos como cierto lo dicho por el demandante en este hecho de la demanda. Estoy a lo que el demandante pruebe a lo largo del proceso por corresponder a este la carga de la prueba sobre la incapacidad laboral predicada en este hecho de la demanda.

AL DECIMO CUARTO. Solo aceptamos como cierto este hecho en cuanto al otorgamiento del poder.

No aceptamos como cierto que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. ni su asegurado deba resarcir al demandante perjuicio alguno pues frente a ellos no se verifican los presupuestos que dan lugar a la Responsabilidad Civil Extracontractual.

FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Me opongo a todas y a cada una de las pretensiones incoadas en la demanda contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., por cuanto al no ser el Asegurado el guardián material del vehículo de placas WBE-470, por haber entregado la tenencia, el control y poder de disposición del mismo a la sociedad EMPRESA ARAUCA S.A., para que de manera independiente y con total autonomía y criterio explotara el autobús como profesional en materia de transporte terrestre de pasajeros, el Asegurado no es el llamado a responder por los perjuicios sufridos por el demandante, al no tener el Asegurado el poder de disposición o determinación frente al vehículo entregado a EMPRESA ARAUCA S.A., lo que hace que deba ser exonerada de su obligación indemnizatoria a su cargo al no materializarse la responsabilidad civil extracontractual del Asegurado como riesgo cubierto.

Igualmente nos oponemos a las pretensiones, porque, aceptando en gracia de discusión que a la fecha de los hechos el propietario del vehículo fuera el señor ALVARO GIRALDO MORALES, como se encuentra escrito a mano alzada en la póliza, el vehículo fue vendido y el asegurado cambiado sin la anuencia o aceptación del Asegurador, modificándose de esta forma el estado del riesgo por cambio de Asegurado, hecho que no fue notificado al Asegurador, lo que de conformidad con el inciso 4 del artículo 1060 del código de comercio colombiano y la cláusula 8 del contrato de seguros celebrado con la Agrícola de Seguros S.A., tuvo como efecto jurídico concreto la terminación automática del Contrato de Seguros, siendo entonces inexistente en la fecha de los hechos, el contrato de Seguros utilizado por el demandante para ejercer la acción directa contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

3. En cuanto a los perjuicios solicitados:
 - 3.1. Me opongo al pago del lucro cesante pasado o consolidado por incapacidad, por cuanto no existe prueba alguna que demuestre desde una perspectiva técnica, un valor base que permita calcular el valor del lucro cesante solicitado.

Adicionalmente a ello, de conformidad con el numeral 2.1.12 de la cláusula 2 del contrato de Seguros con el que se vincula a mi poderdante a este proceso, se encuentra expresamente excluido de amparo *"El Lucro Cesante sufrido por el Tercero Damnificado"*
 - 3.2. Me opongo desde ahora a una condena por lucro cesante pasado o consolidado por invalidez, lucro cesante futuro por invalidez al no ser aportada prueba alguna que permita inferir una base para calcular dicho concepto. Además de conformidad con el numeral 2.1.12 de la cláusula 2 del contrato de Seguros utilizado para vincular a mi poderdante a este proceso, se encuentra expresamente excluido de amparo *"El Lucro Cesante sufrido por el Tercero Damnificado."*
 - 3.3. También me opongo a la condena al pago de perjuicios morales, daño en vida de relación y daño fisiológico, por cuanto no existe prueba técnica que permita concluir la existencia de estos daños ni su cuantía. Igualmente me opongo a una condena en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. al pago de daño en vida de relación y daño fisiológico por cuanto no se trata de riesgos expresamente asumidos por mi poderdante como Asegurador.

En todo caso, en el análisis del valor a condenar por concepto de lucro cesante, se debe analizar cuál es el valor que está asumiendo por dicho concepto la sociedad administradora de Pensiones y Cesantías a la que está afiliado el demandante pues no hacerlo equivaldría a que el demandante sea resarcido con el pago de sumas de dinero que ya está percibiendo.
4. En el caso de no atender los argumentos esgrimidos para oponernos a una declaración de condena en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., ruego respetuosamente a su despacho que tenga en cuenta al momento de calcular las sumas de dinero que deba sufragar el Asegurador, que, en el caso de lesiones a una persona, el límite indemnizable tiene un tope 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de los hechos. La póliza no cubre indexación, intereses moratorios, lucro cesante, perjuicios fisiológicos, ni los daños en la vida de relación.
5. Finalmente añadido que, la acción derivada del contrato de seguros que se impetra en la presente causa judicial a la fecha de presentación de la demanda ya había prescrito por el paso de más de los 5 años previstos por el artículo 1081 del Código de Comercio colombiano, en concordancia con el artículo 1131 de la misma obra² que marca como punto de partida para la

² Modificado por el artículo 86 de la ley 45 de 1990

contabilización del plazo prescriptivo frente a la víctima, el hecho externo imputable al asegurado, esto es, en el *sub lite*, el 14 de diciembre de 2007. Anotamos, además, que la parte demandante también dejó prescribir la acción penal dirigida a buscar su reparación integral, de ahí que, en suma, no ejerció oportunamente ninguno de los mecanismos dirigidos a buscar el resarcimiento de los perjuicios que aduce haber sufrido por motivo de la ocurrencia del accidente de tránsito.

6. En cuanto a una condena en costas y agencias en derecho me opongo y por el contrario pido que estas caigan en cabeza de la parte actora quien inició una acción judicial carente por completo de cualquier fundamento tanto de hecho como de derecho.

EXCEPCIONES DE MERITO

Con el fin de desvirtuar las pretensiones de la demanda propongo las siguientes excepciones de mérito:

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación en la causa por pasiva se presenta cuando aquel contra quien se acciona está obligado a soportar las consecuencias nocivas de una decisión judicial por concurrir en su cabeza los supuestos tanto de hecho como de derecho para asumir dicha sanción.

“Según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimación ad-causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación Pasiva)”
(Instituciones de Derecho Procesal Civil, I Página 185)

Tratándose del caso que ocupa al despacho, quien tenía la guarda material y custodia del vehículo involucrado en el supuesto accidente de tránsito era la EMPRESA ARAUCA S.A., lo que conllevó a que esta asumiera la responsabilidad por los perjuicios que se causaron producto del mismo. Hecho que tiene como consecuencia jurídica concreta, que cualquier acción judicial que se adelante contra la persona asegurada por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y en contra del Asegurador por la vía de la acción directa buscando el resarcimiento de esos perjuicios, se caracterice por la falta de legitimación en la causa por pasiva al no configurarse el siniestro por no materializarse el riesgo asegurado y de ahí que no haya nacido para el Asegurador la obligación indemnizatoria.

Según la prueba documental que obra en el expediente y las manifestaciones contenidas por los hechos de la demanda, el vehículo de placas WBE 470 involucrado en el accidente de tránsito que ocupa al despacho, era explotado por EMPRESA ARAUCA S.A. en cuya cabeza se encontraba la guarda material sobre dicho vehículo pues determinaba y controlaba su uso, asumiendo por ello, la responsabilidad de los daños y perjuicios que con el uso y goce de ese bien causara a terceros. Sociedad cuya responsabilidad civil extracontractual no estaba Asegurada por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

El desplazamiento de responsabilidad derivado de la entrega de la custodia material y el poder de decisión sobre el vehículo, desvincula de los hechos la responsabilidad civil extracontractual del Asegurado, haciendo que frente al contrato de Seguros no surja la obligación indemnizatoria a cargo de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en la medida que por amparar la póliza la responsabilidad civil extracontractual del asegurado, los daños que un tercero cause, así sea el tomador del contrato de Seguros, no estén cubiertos por el mismo.

La demanda se debió dirigir exclusivamente contra EMPRESA ARAUCA S.A. y contra el señor HUGO HERNEY GALVIZ MONTAÑO, dejando por fuera de esta acción judicial al señor ALVARO GIRALDO MORALES y a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., pues en primera medida, el señor GIRALDO no era el guardián material del vehículo, de ahí que mal puede afirmarse que intervino en los hechos y en segundo lugar, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. no aseguró la responsabilidad civil extracontractual de la sociedad transportadora ni de su conductor, inexistencia de amparo que no deba prosperar la acción por vía directa en su contra.

La Acción Directa contra el Asegurador encuentra su génesis en el contrato de Seguros, pues este es el título constitutivo o fuente de la obligación indemnizatoria del Asegurador respecto del tercero como Beneficiario del contrato. Pero, para ello, se deberán cumplir los requisitos y condiciones pactados entre el Tomador y el Asegurador y que constituyen el marco bajo el cual, este último aceptó asumir el riesgo asegurado.

Como lo dijimos al oponernos a las declaraciones de condena y lo reiteraremos al sustentar las otras excepciones de mérito, en la fecha de los hechos ya no existía el contrato de Seguros por haber terminado por no haber sido notificado el Asegurador del cambio de propietario por la enajenación del vehículo asegurado, formalidad necesaria para evitar la terminación del contrato que no se cumplió. De tal modo que si el asegurador fue vinculado como demandado a la presente causa judicial con base en el contrato de seguros, la inexistencia del negocio jurídico deja sin sustento esta vinculación procesal.

Por las razones anteriormente explicadas, es evidente que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. no estaba legitimado para ser vinculado a este proceso como parte pasiva, y por dicha razón pido la prosperidad de esta excepción.

2. CARENCIA DE CAUSA

Propongo esta excepción de mérito, por que en Colombia es presupuesto legal para el reconocimiento de la existencia de una obligación válida que tenga causa lícita.

La demanda contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. se soporta en la existencia de un contrato de Seguros contenido por la póliza 458000026101 y sus anexos que, en teoría, da derecho a los terceros que resulten damnificados por la conducta del Asegurado a reclamar directamente al Asegurador el resarcimiento de los perjuicios cubiertos por la póliza hasta el monto de su importe. Sin embargo, se hace preciso anotar que, ese derecho no es absoluto, pues su reconocimiento debe sujetarse a los términos, condiciones y exclusiones pactados en el contrato de Seguros, puestos estos son los que delimitan la responsabilidad del Asegurador, además de la materialización en el siniestro del riesgo asegurable, consistente en esta

clase de pólizas, que se verifique un acto que involucre la Responsabilidad Extracontractual del Asegurado.

La obligación que el demandante busca exigir del Asegurador en esta demanda carece absolutamente de causa por dos razones fundamentales:

La *primera* es que tal y como lo explicamos al sustentar excepción de mérito anterior, al no ser el asegurado por AGRICOLA DE SEGUROS S.A., hoy por mi representada, el guardián material o custodio del vehículo WBE 470 involucrado en el accidente de tránsito, no hay un hecho imputable a el y por ello, no puede ser llamado a responder por los perjuicios que eventualmente pudo sufrir el demandante por motivo del accidente de tránsito que sirve como fundamento factico de la demanda; la *segunda*, a la fecha del accidente, el contrato de Seguros no existía por haberse terminado automáticamente cuando el tomador y el asegurado, omitieron informar al Asegurador el cambio de propietario del vehículo asegurado por la enajenación del mismo tal y como lo contemplan el artículo 1060 del Código de Comercio colombiano y la cláusula 8 del contrato de Seguros contenido por la póliza 458000026101.

De ahí que, la falta de materialización del riesgo asegurado, representada en un hecho que involucra la responsabilidad civil extracontractual del asegurado y la inexistencia del contrato de Seguros con anterioridad a la fecha del siniestro, hacen que cualquier pretensión que tenga su fundamento una obligación derivada de este contrato carezca absolutamente de causa.

3. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS QUE CONFIGURAN EL FENÓMENO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL EN CABEZA DEL ASEGURADO.

Para que exista responsabilidad civil extracontractual, es necesario que concurren de manera simultánea todos sus elementos, esto es, un hecho, la culpa, el daño y el nexo causal entre el hecho culposo y el daño.

Cuando se trata de la responsabilidad civil por daños causados por dependientes o con cosas inanimadas, para que surja esta clase de responsabilidad se requiere

- a) Que la persona que causó el daño está bajo la vigilancia y cuidado de aquella contra quien se demanda el reconocimiento de responsabilidad.
- b) Que exista una relación de autoridad y de subordinación para que se produzca la obligación de vigilancia y cuidado que da pie a la responsabilidad. Esto se interpreta del Artículo 2.347 del Código Civil Colombiano que a la letra dice:

“Toda persona es responsable no solo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado(...)”.

- c) Que la persona a quien le es exigido judicialmente el resarcimiento del perjuicio tenga el control que se deriva de la guarda material³ sobre la cosa inanimada, en este caso el vehículo involucrado en el accidente de tránsito.

Por ende, si no hay subordinación o dependencia entre la persona que ocasionó el daño y el Asegurado y/o el Asegurado no es el guardián material del vehículo, no se configura en contra suya la responsabilidad por el hecho ajeno ni por daño causado con cosas inanimadas.

Sobre el tema relativo a la responsabilidad de los dependientes, valga la pena anotar que no hay prueba alguna que vincule bajo ningún título al Asegurado con el señor HUGO HERNEY GALVIS MONTAÑO, quien conducía el vehículo de placas WBE-470 al momento del accidente. Este la tenía con la EMPRESA ARAUCA S.A, pues al momento de ocurrir el hecho, esta sociedad era la tenedora del vehículo y designaba entre sus dependientes al conductor del mismo. Por consiguiente, al no existir relación de dependencia entre el conductor del vehículo y el Asegurado, no puede predicarse la responsabilidad por el hecho ajeno establecida en el Artículo 2.346 del Código Civil.

Respecto de la existencia de perjuicios y prueba de su cuantía como el último elemento requerido para que se configure el fenómeno de la Responsabilidad Civil Extracontractual, aunque no por ello el menos importante, el presente proceso es completamente huerfano de prueba alguna que permita concluir mas allá de cualquier duda razonable, la existencia de un perjuicio y de su cuantía.

OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Desde ahora me opongo al juramento estimatorio de los perjuicios frente a mi representada por cuanto al no existir la materialización del riesgo asegurable, cual es la Responsabilidad Civil Extracontractual del Asegurado, no existe para ella la obligación de pagar suma alguna de dinero al demandante. Adicionalmente a ello, a la fecha del accidente de tránsito, el contrato de seguros había terminado por ser enajenado el vehículo asegurado sin la notificación posterior al asegurador.

Igualmente me opongo al juramento estimatorio, porque las sumas de dinero pretendidas exceden el límite máximo indemnizable pactado en el contrato de Seguros utilizado contenido por la póliza 458000026101 y sus anexos de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes en la fecha del siniestro y de cuyas coberturas se encuentra excluido el lucro cesante, los perjuicios fisiológicos y los daños en la vida de relación. Por consiguiente, cualquier condena debe quedar circunscrita a dicha Suma Asegurada y exclusiones.

³ En la citada sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil mediante sentencia del 22 de abril de 2002, dicha corporación estimó que : “Por supuesto que el sentenciador ad quem, para liberar a la mencionada sociedad, no negó que el propietario de la cosa se presumiera su guardián y, por consiguiente, responsable de los perjuicios que con ella se causaren; tampoco desconoció que dicha empresa fuese la propietaria o, inclusive, su poseedora (aspecto este último sobre el cual guardó silencio); sino que entendió que por el mero hecho de haber entregado el automotor para que otro lo usase y explotase, su dueña había desplazado la custodia y control del mismo a un tercero ...”

Finalizo mi oposición para manifestar que la cuantía pretendida es inane en la medida que, a la fecha de presentación de la demanda, el demandante carecía de acción para reclamar suma alguna de dinero a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. por encontrarse extinta la acción directa por el paso del tiempo.

CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

FRENTE A LOS HECHOS

PRIMERO. De este hecho acepto como cierto que AGRICOLA DE SEGUROS S.A. suscribió con el señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA y como beneficiarios los terceros perjudicados un contrato de Seguros que estuvo contenido por la póliza 4580000026101.

SEGUNDO. No acepto como cierta la afirmación que se trataba de múltiples contratos de seguros. Era uno solo que cubría la responsabilidad civil contractual y extracontractual del asegurado JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, que, destacamos, es una persona diferente de aquella que figuraba como propietario y guardián material del vehículo en la fecha del accidente de tránsito, por consiguiente, el seguro referido en el primer hecho no cubre el siniestro producto del accidente de tránsito referido en los hechos de la demanda.

TERCERO. Acepto como cierto la cobertura de la póliza identificada con el número 45800026101, pero advertimos y aclaramos que dicho contrato de Seguros cubría la responsabilidad civil extracontractual y contractual del señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, no la del demandado o dependientes del señor ALVARO GIRALDO MORALES quien era el propietario o de EMPRESA DE TRANSPORTES ARAUCA S.A. como guardián material del vehículo.

Se lee claramente de las condiciones generales y particulares aportadas por la sociedad llamante en garantía, que la póliza cubre la responsabilidad civil del Asegurado, esto es, si el despacho se remite a la carátula de la póliza, la responsabilidad del señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA y no la del señor ALVARO GIRALDO MORALES a pesar del esfuerzo que se hizo de escribir a mano el nombre de este último. Lo que es un hecho cierto, es que, al momento de la suscripción, esto es de la celebración del contrato de Seguros, el Asegurado era el señor GONZALEZ PUERTA, ningún otro.

CUARTO. La póliza estaba vigente, pero sin cobertura por no haberse materializado el siniestro consistente en la responsabilidad civil del Asegurado, señor, JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA.

QUINTO- No acepto este hecho como cierto. Por las razones arriba explicadas, la póliza no cuenta con cobertura y por ello, hay absoluta carencia de causa que de lugar a una declaración de condena en contra de mi representada por las pretensiones impetradas en su contra en ejercicio de la acción directa, como en este Llamamiento en Garantía.

SEXTO. No acepto como cierto lo dicho en este hecho de la demanda.

A diferencia de lo que ocurre frente al Seguro Obligatorio, los seguros de daños cubren al asegurado, esto es a la persona titular del interés asegurable, o sea aquella cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo, al tenor del artículo 1083 del Código de Comercio, no cubren el vehículo, pues por simple lógica es una cosa inanimada que no es susceptible de adquirir derechos o contraer obligaciones.

El riesgo que AGRICOLA DE SEGUROS S.A. aceptó asumir, fue la responsabilidad civil de quien era Asegurado al momento de tomar la póliza, esto es, el señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, persona que al momento de la ocurrencia del accidente de tránsito no era propietario ni guardián material del vehículo involucrado en los hechos de la demanda. De ahí que, reiteremos que los contratos de Seguros carecen absolutamente de cobertura.

SEPTIMO. Aceptamos como cierto este hecho de la demanda que por demás, es inoponible a mi representada, pues como ya lo dijimos, el haber sido traspasada la propiedad del autobús a un tercero hizo desaparecer el riesgo asegurado por la póliza y no existe evidencia que SEGUROS AGRICOLA S.A. hubiera expedido un anexo modificatorio dirigido aceptar el nuevo riesgo, cual era la responsabilidad civil del señor ALVARO GIRALDO MORALES o de la sociedad Llamante en Garantía, cuya responsabilidad nunca asumió SEGUROS AGRICOLA S.A. independientemente de quien fuera el asegurado.

OCTAVO. No acepto como cierto este hecho de la demanda, pues según se puede leer en la carátula de la póliza o en las condiciones generales y particulares, el único riesgo asumido por el Asegurador fue la responsabilidad civil del Asegurado, esto es del señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA quien no es sujeto pasivo de la presente acción judicial por la potísima razón que el hecho no fue consecuencia de una acción u omisión suya.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Desde ahora me opongo a la pretensión del llamamiento en garantía consistente en que pague o indemnice a la sociedad Llamante en Garantía en el evento que llegase a ser condenada en la presente acción judicial, por las siguientes razones:

Según se puede leer en la carátula de la póliza o en las condiciones generales y particulares, el único riesgo asumido por el Asegurador fue la responsabilidad civil del Asegurado, esto es del señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA quien no es sujeto pasivo de la presente acción judicial, de ahí que una declaración de condena derivada de la responsabilidad civil de los demandados no configure el siniestro a la luz de lo pactado en el contrato de Seguros cuya ocurrencia en una condición esencial para que nazca a la vida jurídica la obligación indemnizatoria del Asegurador.

Es que, cuando fue traspasada la propiedad del autobús a un tercero desapareció el riesgo asegurado por la póliza y SEGUROS AGRICOLA S.A. no consintió en la modificación del riesgo, aceptándolo, cuál era la responsabilidad civil del señor ALVARO GIRALDO MORALES o de la sociedad Llamante en Garantía, cuya responsabilidad nunca asumió SEGUROS AGRICOLA S.A. independientemente de quien fuera el asegurado, de ahí que el presente llamamiento en garantía carezca de causa lo que impide declarar prospera la pretensión solicitada.

De igual manera me opongo a la prosperidad del llamamiento en garantía porque a la fecha en que fue radicada la presente demanda la acción derivada del contrato de Seguros ya había prescrito sin que dicho fenómeno se hubiera interrumpido por ninguno de los mecanismos previstos por la ley, de hecho, ni siquiera por la reclamación judicial por parte de la víctima, quien, como si fuera poco, dejó prescribir el incidente de reparación que le otorgaba la ley como víctima del delito de lesiones culposas.

EXCEPCIONES

1. AUSENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

Propongo esta excepción porque al no estar involucrada en el siniestro la Responsabilidad Extracontractual o Contractual del Asegurado, señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA no se materializó el riesgo cubierto por la póliza configurándose el siniestro lo que hace que no haya nacido a la vida jurídica la obligación indemnizatoria a cargo del Asegurador que como es sabido, es condicional sujeta suspensivamente a que el Asegurado demuestre la ocurrencia del siniestro y de su cuantía al tenor de los artículos 1077 y 1080 del Código de Comercio colombiano.

EMPRESA ARAUCA S.A. tomó con AGRICOLA DE SEGUROS S.A. un seguro que tenía por objeto asegurar la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual de quien figura como asegurado en dicha póliza, señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, no la del Tomador o de un Asegurado diferente. Y fue, bajo esas condiciones, que el Asegurador aceptó asumir el riesgo a partir de la suscripción de dicho contrato de seguros, surgiendo para él, la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que causara el Asegurado, JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, con motivo de determinada responsabilidad Contractual o Extracontractual en la que incurriera de conformidad con la ley y correlativamente, el Asegurado asumió la obligación de mantener el estado del riesgo, cual es, su Responsabilidad Civil Extracontractual y Contractual.

Se observa de la caratula de la póliza 458000026101 expedida por la AGRICOLA DE SEGUROS S.A. que en el renglón correspondiente al asegurado JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, no fue incluido con el mismo medio mecánico utilizado en el proceso de suscripción de la póliza, sino, a mano alzada, el nombre del señor ALVARO GIRALDO M sin que exista evidencia alguna que la AGRICOLA DE SEGURO S.A. hubiera estado de acuerdo con la modificación del estado del riesgo a través del correspondiente anexo o certificado modificadorio impreso en documentos oficiales del asegurador, con plena identificación de la póliza que se modifica y el objeto de la modificación.

Se deduce que lo que sucedió fue que, durante la vigencia de la póliza fue modificado sin la anuencia del Asegurador el estado del riesgo, representado en el cambio de propietario del vehículo de placas WBE 470, lo que trae como consecuencia jurídica de conformidad con la legislación vigente en materia del contrato de seguros, un cambio en el estado del Riesgo que por no haber sido ser informado al Asegurador⁴ dio lugar a la terminación del contrato de Seguros.

⁴ Artículo 1060 del Código de Comercio colombiano

Así lo estipularon las partes en la cláusula 8 del contrato de Seguros contenido por la póliza 458000026101 cuando acordaron que el cambio del propietario produciría automáticamente la extinción del contrato de seguros, a menos que el automotor continuara afiliado a la empresa tomadora del seguro, caso en el cual, el contrato continua vigente en la medida necesaria para proteger tal interés o cuando exista algún interés asegurable en cabeza del tomador asegurado, **siempre y cuando** se informe de esta circunstancia al Asegurador dentro de los 10 días siguientes a la fecha de la enajenación.

A pesar que la modificación del estado de riesgo por enajenación del vehículo, legal y contractualmente imponía la formalidad de su notificación al asegurador⁵, ni el Tomador ni el Asegurado, cumplieron con esa carga contractual, asumiendo a ciencia y paciencia suya producto de esa omisión, la sanción legal y contractual consistente en la extinción inmediata del contrato de seguros⁶ y de contera, la desaparición de la obligación indemnizatoria a cargo del asegurador. Obsérvese que, junto a la demanda fue aportada la caratula de la póliza donde consta el cambio de asegurado escrito a mano alzada, de donde se infiere sin dificultad, que al momento del accidente de tránsito ya había ocurrido la enajenación del vehículo sin notificación al asegurador, acaeciendo por ende desde ese momento, la terminación unilateral del contrato de Seguros.

En suma: Bien sea que se analice el presente asunto desde la perspectiva de carencia absoluta de responsabilidad del asegurado o la de la terminación del contrato por no haber sido notificado el Asegurador sobre el cambio en el Estado del Riesgo por la enajenación del vehículo, rogamos por ser cualquiera de ellas el sustento suficiente para exonerar al asegurador de los cargos de la demanda directa como del llamamiento en garantía.

2. AUSENCIA DE COBERTURA DEL CONTRATO DE SEGUROS

Como lo anotamos al oponernos a las pretensiones de la demanda, la exigibilidad de la obligación indemnizatoria a cargo del Asegurador, está condicionada a los términos, condiciones y exclusiones pactados en el contrato de Seguros y particularmente a la prueba sobre la ocurrencia del siniestro y su cuantía.

Por ello, el estudio sobre el alcance de la responsabilidad del que podría incumbir al Asegurador en el presente proceso, debe circunscribirse a lo que resulte probado en el proceso sobre el contenido del contrato en cuanto a riesgo asegurado, suma asegurada, deducibles, amparos, exclusiones, ocurrencia del siniestro y valor del daño, entre otros aspectos, que puedan ser relevantes para determinar o excluir la responsabilidad del Asegurador.

Aplicando lo pactado en el contrato de seguros contenido por la póliza 458000026101 frente a los supuestos de hecho que fueron presentados ante su despacho para exigir la responsabilidad del asegurador, se infiere la ausencia de amparo por la falta de realización del riesgo asegurado, entendido como aquel como el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del asegurado y cuya ocurrencia da origen

⁵ Artículo 1060 del Código de Comercio colombiano

⁶ Inciso 4 Artículo 1060 del Código de Comercio colombiano

a la obligación indemnizatoria del asegurador. Frente al citado contrato de Seguros, el Riesgo Asegurable es la Responsabilidad Civil Extracontractual de quien figuraba como Asegurado en la póliza, señor JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, con el objeto de resarcir dentro de los términos y condiciones de la póliza, los daños que el Asegurado haya causado a terceros. Al no ser imputables los hechos al asegurado por no tener este al momento del accidente la custodia y guarda material del vehículo de placas WBE 470 tal y como lo sustentamos al proponer las anteriores excepciones de mérito, ni existir prueba alguna que el Tomador informó al Asegurador sobre la modificación en el Estado del Riesgo, legalmente no es posible arribar a la conclusión acerca de la materialización del riesgo asegurado, dando lugar al siniestro en los términos referidos por el artículo 1072 del Código de Comercio colombiano. Ausencia de siniestro que simplemente hace que la obligación del asegurador de pagar la indemnización sea absolutamente inexistente al no haber nacido a la vida jurídica.

(3) OBLIGACION DEL ASEGURADOR LIMITADA A LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE LA POLIZA

Aceptando en gracia de discusión que su señoría considere procedente el presente llamamiento en garantía, la prestación a cargo del Asegurador derivada del contrato de Seguros debe atemperarse a lo pactado en el contrato, de ahí que según se prueba con la caratula de la póliza 458000026101 el tope de suma asegurada en el caso de lesiones a una persona es hasta de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, calculados según fue pactado, de acuerdo con el valor del salario mínimo vigente al momento del accidente, año 2007, incluyendo dentro de esta clase de perjuicios los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, salvo los excluidos expresamente por la póliza en cuya cláusula 2, las partes dejaron por fuera de amparo, el lucro cesante y dentro del mismo límite indemnizable de 100 salarios mínimos, únicamente los perjuicios morales, sin tener cobertura los perjuicios fisiológicos o los daños en la vida de relación.

(4) FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LA SOCIEDAD EMPRESA ARAUCA S.A. PARA LLAMAR EN GARANTÍA A SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

Proponemos esta excepción, pues no era la responsabilidad del Tomador, EMPRESA ARAUCA S.A., sino la del Asegurado, JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, la que por expreso acuerdo derivado del contrato de Seguros era la que contaba con cobertura a la luz del citado contrato.

La EMPRESA ARAUCA S.A. se limitó a tomar el seguro por cuenta del tercero JAIME HERNAN GONZALEZ PUERTA, sin que en ningún aparte del contrato de seguros asumiera también dicha sociedad la condición de Asegurada adquiriendo el correlativo derecho a obtener el respaldo de la indemnización en el caso que el riesgo representado en su responsabilidad se materializara.

Al no tener la sociedad EMPRESA ARAUCA S.A. interés asegurable de conformidad con el contrato de Seguros en el que fundamenta su derecho a llamar en garantía a la AGRICOLA DE SEGUROS S.A., jurídicamente no le es posible pretender que esta sociedad le reembolse las sumas de dinero a las que sea condenada, pues equivaldría a vulnerar el principio de la relatividad contractual por hacerse extensiva la cobertura de la póliza a un riesgo que no fue asumido por el Asegurador.

(5) PRESCRIPCION

A la fecha de presentación de la demanda ya había prescrito por el paso de más de los 5 años previstos por el artículo 1081 del Código de Comercio colombiano, en concordancia con el artículo 1131 de la misma obra⁷ que marca como punto de partida para la contabilización del plazo prescriptivo frente a terceros, la fecha en la que fue conocido el hecho externo imputable al asegurado, esto es, en el *sub lite*, el 14 de diciembre de 2007.

Por tal motivo, al tenor de las normas citadas y el artículo 2535 del Código Civil colombiano y al igual de lo que ocurre frente a la acción judicial iniciada por la víctima de los hechos contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. no debe prosperar el presente llamamiento por encontrarse igualmente extinto al momento de la notificación del Llamamiento en Garantía el derecho de la sociedad Llamante en Garantía de demandar judicialmente a mi representada.

P R U E B A S

Respetuosamente ruego al señor juez que decrete y tenga en cuenta las siguientes pruebas

1. DOCUMENTALES

Con el fin de probar las condiciones generales y particulares del contrato de Seguros número 458000026101, por favor tenga en cuenta las condiciones generales y particulares de dicho contrato aportadas por la sociedad llamada en garantía.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Sustento la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía en las siguientes normas: Artículos 2341, 2342, 2347, 2535 normas concordantes y subsiguientes del Código Civil; Artículos 1054, 1058, 1060, 1072, 1077, 1080, 1081 y 1131 normas concordantes, subsiguientes y aplicables del Código de Comercio, Artículos 82, 96, 191, 372, normas concordantes y subsiguientes del Código General del Proceso. Las demás normas y fundamentos jurisprudenciales esgrimidos a lo largo del texto de la contestación de la demanda.

NOTIFICACIONES

- Las personales las recibiré en la Carrera 5 No 10-63 Oficina 315, Edificio Colseguros de la ciudad de Cali. Teléfono 8882008. Correo electrónico: ivanrw@ramirezwabogados.com.
- **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, recibirá las suyas a través de su representante legal o por quien haga sus veces en sus faltas temporales y/o absolutas en la Calle 64 N No 5BN-146 LOCAL 121 de Cali
- Los demandantes, en la dirección indicada en el libelo de la demanda.

⁷ Modificado por el artículo 86 de la ley 45 de 1990

ANEXOS

1. Poder para actuar que ya obra dentro del expediente.
2. Certificado de representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia que ya obra en el expediente.
3. Los documentos anunciados como prueba.

Respetuosamente,



IVAN RAMIREZ WÜRTTEMBERGER
C. C. No. 16.451.786 de Yumbo (Valle del Cauca)
T. P. No. 59.354 del C.S.J.