

Señores

JUEZ QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA.

E. S. D.

Radicado N° 410013103005-2023-00259-00. Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Extracontractual; Demandante: YILDER YORALDO ALDANA MOSQUERA Y OTROS. Demandando: ANDRES FELIPE SIERRA GALINDO y OTROS. Vinculado de manera oficiosa **BANCOLOMBIA S.A.**, en calidad de beneficiario de la póliza No. 022842264

ASUNTO: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

RODRIGO ALBERTO ARTUNDUAGA CASTRO, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía N° 7.724.012 expedida en Neiva (H), y portador de la T.P. No. 162.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado especial de **BANCOLOMBIA S.A.** (en adelante BANCOLOMBIA), según poder que acompaña el actual escrito y que expresamente ACEPTO, por medio del presente documento procedo a contestar la demanda incoada ante usted por el señor YILDER YORALDO ALDANA MOSQUERA Y OTROS, bajo los siguientes parámetros:

I. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

AL PRIMERO: NO ME CONSTAN las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que presuntamente se configuró el accidente relatado, toda vez que se trata de hechos respecto de los cuales no fue participe mi representada, por lo que me atengo a lo que resulte probado en el presente asunto. Sin dejar de lado lo anterior, cumple precisar que mi poderdante fue vinculada al proceso de manera oficiosa, al ser parte del contrato de seguro No. 022842264, en calidad de beneficiario a título oneroso de la póliza en cuestión.

AL SEGUNDO: NO SE TRATA DE UN HECHO EN SI MISMO, en realidad corresponde a una APRECIACIÓN SUBJETIVA de lo que la parte actora considera es la causa eficiente del

presunto accidente de data 10 de octubre de 2021, en todo caso, se insiste en que mi representada desconoce las situaciones fácticas que rodearon el presunto accidente.

No obstante lo anterior, rechazo los calificativos infundados que se entremezclan en el presente hecho, por medio de los cuales el actor pretende fundamentar sus pretensiones a fin de endilgar responsabilidad al conductor del vehículo de placas JNY060.

AL TERCERO: NO ME CONSTA ninguno de los presupuestos fácticos consignado en el numeral de la referencia, toda vez que el mismo alude a situaciones que desbordan el ámbito de conocimiento de mi representada, por lo que me atengo a lo que resulte acreditado en el marco del presente proceso.

AL CUARTO: NO ME CONSTA ninguno de los presupuestos fácticos consignados en el numeral de la referencia, toda vez que el mismo alude a situaciones que desbordan el ámbito de conocimiento de mi representada, por lo que me atengo a lo que se encuentre acreditado en el marco del presente proceso.

AL QUINTO: NO ME CONSTA ninguno de los presupuestos fácticos consignado en el numeral de la referencia, toda vez que el mismo alude a situaciones que desbordan el ámbito de conocimiento de mi representada, por lo que me atengo a lo que resulte acreditado en el marco del presente proceso.

AL SEXTO: NO SE TRATA DE HECHOS en sí mismos, en tanto se corresponden con APRECIACIONES SUBJETIVAS del Extremo Actor, por intermedio de las cuales realiza una valoración sobre su propio relato de los hechos, a fin de endilgar responsabilidad al conductor del vehículo de placa JNY060, al pretender calificar la conducta presuntamente desplegada por este, sin detallar como las faltas cometidas por el demandante impactaron directamente a la dinámica causal del accidente reclamado. Siendo así, que no me encuentro en la obligación legal de dar respuesta a los mismos.

No obstante, en caso de que se les considere como hechos, frente a estos respondo que NO ME CONSTA lo descrito en el presente numeral, en la medida en que hace referencia a un presupuesto fáctico propio de terceros distinto a mi representada, quién se itera no participó de los hechos mencionados, por lo que me atengo a lo que resulte debidamente acreditado en el marco del proceso.

AL SÉPTIMO: Para contestar se precisa separar:

- NO ME CONSTA que los demandantes se encuentren legitimados para impetrar la presente acción, habida consideración que, al tratarse de terceros ajenos a mi

representada, pues desconozco los vínculos que existen entre estos, de tal suerte que me adhiero a lo que se logre probar en el curso del proceso.

- NO SE TRATA DE UN HECHO EN SÍ MISMO, toda vez que hace referencia a los supuestos perjuicios padecidos por los actores, en tal medida no me encuentro en la obligación legal de dar respuesta al mismo.

Sin embargo, en cuanto al lucro cesante pretendido, no se avizoran las fórmulas utilizadas para arribar a la cifra allí fijada; pues, en efecto, se desconoce cuál es la fuente de la que se tomó la expectativa de vida de la señora DIANA RAMIREZ MOZAMBITE, (Q.E.P.D.), tampoco se sabe si se descontó el porcentaje que una persona generalmente utiliza para su propia manutención, no se ha demostrado el salario que se utilizó para su cálculo, entre otros tantos aspectos.

En cuanto a los perjuicios morales deprecados, se desconoce deliberadamente los topes máximos contemplados por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, los cuales, en sentencia de 30 de septiembre de 2016, expediente 05001-3103-003-2005-00174-01, fueron fijados en la suma de sesenta millones de pesos mcte. (\$60.000.000.00) por concepto de indemnización del daño moral, previa acreditación de los mismos.

- NO ME CONSTA que con ocasión del presunto accidente del 10 de octubre de 2021, el señor YILDER YORALDO ALDANA MOSQUERA padezca las secuelas en salud a las que refiere el numeral al que otorgo respuesta, pues, se insiste en que mi poderdante no participó en la secuencia causal del accidente, no ostenta la guarda material de la actividad peligrosa y tampoco presenta la calidad de tercero civilmente responsable en el presente asunto, habida consideración que el vehículo de placas JNY060 simplemente sirvió de garantía real sobre una obligación contraída entre la propietaria del vehículo y la entidad financiera que represento, de suerte que me atengo a lo que resulte probado en el marco del presente proceso.

AL OCTAVO: NO ME CONSTA ninguno de los presupuestos fácticos consignados en el numeral de la referencia, toda vez que estos aluden a situaciones que desbordan el ámbito de conocimiento de mi representada, por lo que me atengo a lo que resulte acreditado en el marco del presente proceso.

AL NOVENO: NO CORRESPONDE A UN HECHO en el que se funden las pretensiones de la Demanda, en realidad se trata del cumplimiento del requisito de procedibilidad, por lo que me atengo a lo que resulte probado en el proceso.

II. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA RESPECTO DE BANCOLOMBIA.

Sea lo primero señalar que ninguna de las pretensiones de la demanda persigue la declaratoria de BANCOLOMBIA como civilmente responsable del accidente acaecido el 10 de octubre de 2021, en consecuencia tampoco se observa alguna pretensión indemnizatoria en su contra; situación que se explica en la medida en que mi prohijada no funge en calidad de propietario, poseedor y/o tenedor del vehículo de placas JNY060, tampoco presenta la condición de guardián material de la cosa o de su actividad; así mismo, por evidente razones lógicas, no conducía el vehículo señalado para el 10 de octubre de 2021 y el conductor tampoco presenta vínculo laboral con la entidad financiera que represento, asimismo, se advierte que mi prohijada no es una sociedad dedicada a la explotación del servicio de transporte público, situación que no es de discusión en el presente asunto habida consideración que el automotor citado es de servicio particular, finalmente, no se puede considerar a la entidad financiera apoderada como tercero civilmente responsable, toda vez que dicha condición le resulta predicable solo de la entidad aseguradora, que ya hace parte del presente proceso, teniendo en cuenta que ya se explicó lo referente a la empresa de transporte.

Ahora bien, en razón al contrato de seguro que se pretende afectar, deberá apreciarse que el amparo en discusión compete al de responsabilidad civil extracontractual -RCE-, cuyo beneficiario final será aquel tercero que resulte afectado como consecuencia de alguna responsabilidad civil no contractual en la que incurra el asegurado, por lo que, al adolecer de algún vínculo o nexo causal con mi prohijada, ha de desligarse a BANCOLOMBIA de la presente controversia. Bajo este entendido, se aclara que la entidad financiera que represento tan solo presenta a su favor una garantía real, bajo la modalidad de garantía mobiliaria frente al vehículo de placas JNY060, el cual garantiza el pago de la obligación contraída por su propietaria, la señora XIMENA GALINDO MANCIPE, por lo que de ninguna manera las resultas del presente proceso podrán reflejarse en la esfera de responsabilidad de mi poderdante.

Así las cosas, se debe recalcar que el contrato de prenda surte sus efectos cuando el deudor entrega al acreedor una cosa mueble como seguridad de su crédito, respecto de la cual este último puede retenerla hasta el pago de la deuda -art. 2409 del C.C.-; ahora bien, la posibilidad que el deudor conserve la cosa gravada se encuentra reglado en el artículo 1207 del Código de Comercio, tornando dicho contrato en un contrato mercantil.

Para finalizar, de ninguna manera podrá el Sr. Juez considerar a mi representada como “*solidariamente responsable*”, puesto que bajo ningún supuesto podría sustentarse tal calidad, por el contrario, ya se han explicado con suficiencia las razones que permiten colegir que de BANCOLOMBIA no podría desprenderse solidaridad alguna en el presente asunto.

Como fundamento de dicha oposición, se proponen las siguientes:

III. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

PRIMERA: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – BANCOLOMBIA TAN SOLO ES UN ACREEDOR PRENDARIO.

La falta de legitimación en la causa ha sido entendida de manera pacífica en la doctrina y en la jurisprudencia como la “*calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso, de forma tal, que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas.*”.

En palabras del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá:

“La legitimación en la causa por activa, está señalada para quien pretende reclamar un derecho que presuntamente tiene y que para su reconocimiento debe acudir al debate jurídico, mientras que la legitimación en la causa por pasiva es aquella que debe tener quien se cita para que tenga el derecho correlativo de controvertir lo perseguido con la demanda, o por la parte actora”.

Ahora bien, respecto al tema, la Corte Suprema de Justicia ha establecido en reiterada jurisprudencia que:

“la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo.” (CSJ – SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139).

Pues bien, en el caso que nos ocupa es importante tener presente que el libelo petitorio se inclina por perseguir la declaratoria de responsabilidad extracontractual derivada de un accidente de tránsito acaecido el 10 de octubre de 2021, por tanto, cumple dejar por sentado cuales son los sujetos pasivos contra quienes debe dirigir la acción indemnizatoria correspondiente, para tales efectos podemos citar la obra de la doctora MARÍA CRISTINA RIVERA JIMÉNEZ y el doctor ULISES FIGUEROA RODRÍGUEZ, titulada como “LA ACCIÓN INDEMNIZATORIA EN EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO TERRESTRE”, la cual, en su numeral 4 del Capítulo III, expuso lo siguiente:

“4. SUJETO PASIVO DE LA ACCIÓN

Entendemos por sujeto pasivo de la acción indemnizatoria en un accidente de tránsito, aquella persona o personas que en virtud de ese puede ser demandada para que pague los perjuicios patrimoniales o extrapatrimoniales ocasionados con el hecho dañino. En principio, esta calidad la adquiere la persona que causa el daño en forma directa, llámese conductor, y el tercero civilmente responsable, quienes en su orden lo pueden ser el propietario del vehículo o poseedor, la empresa afiliadora si es de servicio público y la compañía aseguradora.

(...)

En ejercicio de una actividad peligrosa, como lo es la conducción de vehículos, están llamados a responder por los perjuicios causados, no solo el conductor como autor material del hecho antijurídico, sino además su propietario como director material del vehículo y guardián de este, así como quien ejerce la administración del vehículo cuando es de servicio público (...)

En suma, se tiene que los sujetos pasivos de la acción indemnizatoria derivada de un accidente de tránsito son los siguientes: *i.* el conductor del vehículo, autor material del

hecho; *ii.* el propietario, salvo que este se haya desprendido de su tenencia por cualquier contrato válido, *iii.* el poseedor o tenedor del automotor, atendiendo a que son estos quienes tienen la guarda material de la cosa y/o dirigen o controlan su actividad, *iv.* los terceros civilmente responsables, siendo estos la empresa afiliadora o compañía de transporte (en caso de ser un vehículo de transporte público) y, adicionalmente, la compañía de seguros, quien se obliga mediante la expedición de una póliza de responsabilidad civil a indemnizar los daños que el asegurado cause en desarrollo de dicha actividad riesgosa.

1. Claro lo expuesto, salta a la vista que BANCOLOMBIA ha sido citada en su condición de acreedor prendario del vehículo de placas JNY060, condición que no lo torna sujeto pasible de la acción indemnizatoria pretendida, habida consideración que no participa en la secuencia causal de los hechos, no tiene el dominio de la actividad, el contrato de prenda no le convierte en propietario y/o tenedor del automotor y tampoco le permite clasificarse como un tercero civilmente responsable, de tal suerte que se encuentra ayuno el fundamento jurídico que permita su comparecencia al proceso.

En efecto, el contrato de “*PRENDA ABIERTA SIN TENENCIA SOBRE VEHÍCULO*”, suscrito entre BANCOLOMBIA y la señora XIMENA GALINDO MANCIPE, establece en su condición segunda “***EL(LOS) GARANTE(S) declara(n) expresamente que tiene(n) la propiedad exclusiva y la posesión material del vehículo pignorado, y que se encuentra libre de toda clase de gravámenes, limitaciones al dominio y en general de toda situación que pueda afectar la propiedad y la posesión que tiene(n) sobre él.***”. (Negrilla ajena a texto original).

De tal suerte que queda desvirtuada la posesión material del vehículo en cabeza de mi poderdante, por lo que se evidencia la falta de legitimación en la causa por pasiva.

2. En lo referente a la póliza No. 022842264, si bien la misma contempla a BANCOLOMBIA como beneficiaria del seguro, dicho amparo debe entenderse sobre la base de la pérdida total del vehículo, cuya desaparición repercute negativamente en la seguridad de pago de la obligación crediticia adquirida por su propietaria y garantizada con el vehículo de placas JNY060.

En suma, el interés asegurable a BANCOLOMBIA refiere respecto de la existencia y salvaguarda del vehículo objeto de garantía, toda vez que su desaparición, ante un evento de pérdida total del mismo, conllevaría la extinción de la seguridad de pago que se presenta como consecuencia de la imposición del referido gravamen; así pues, como la obligación decrece en la medida en que se va pagando el crédito, el interés del banco se circunscribe

sobre el saldo insoluto del mismo, siendo el excedente a favor del propietario de la cosa. No obstante, se precisa que no es este el amparo en discusión.

Ya en punto a la cobertura de responsabilidad civil extracontractual, la misma se tiene pactada en los siguientes términos:

Capítulo I Coberturas de daños a terceros

1.1 Responsabilidad Civil Extracontractual

1.1.1 ¿Qué cubre?

Los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados a terceras personas cuando:

- a. Usted (o alguien autorizado por Usted) conduzca el vehículo asegurado.
- b. El vehículo se desplace por sus propios medios.
- c. Usted es persona natural y estando autorizado por el propietario, conduzca otro vehículo de las mismas características y servicio del vehículo asegurado.
- d. El vehículo asegurado sufra un incendio.

Allianz pagará a las víctimas en exceso de los valores asegurados por el SOAT (Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito) y los pagos hechos por el Sistema de Seguridad Social, Planes Voluntarios de Salud o cualquier póliza contratada por la víctima para el reconocimiento de sus perjuicios personales.

El valor asegurado que aparece en la carátula de la póliza, es el límite total que Allianz indemnizará por cada siniestro. Este límite se restablece automáticamente para cada evento que ocurra dentro de la vigencia.

De suerte con la literalidad de las condiciones, se tiene que el amparo de responsabilidad civil opera por reembolso a favor del asegurado y/o pago a las víctimas según conste en las condiciones aplicables a la póliza referida; bajo este entendido, se tiene como asegurado a la señora XIMENA GALINDO MANCIPE, así se puede corroborar en la contestación remitida por la compañía ALLIANZ SEGUROS S.A.

Datos Generales

Tomador del Seguro:	GALINDO MANCIPE,XIMENA CL 15 CR 2 25 CS 9 COTA Teléfono: 3112926463 Email: jhon22222_2@hotmail.com	CC: 52198662
----------------------------	--	--------------

Así pues, para la afectación del amparo de responsabilidad civil extracontractual, la suma indemnizatoria, en caso de así presentarse en una providencia judicial, será pagada por reembolso al asegurado o, en su defecto, a la víctima directa como consecuencia de la afectación referida; sin que en ningún caso dicho valor se destine al pago de la obligación crediticia garantizada con el mentado contrato de prenda.

3. Basten todos los argumentos expuestos en la presente exceptiva, para dejar por sentado que BANCOLOMBIA no es la persona jurídica llamada a responder por las pretensiones de la demanda, por cuanto su rol de acreedor prendario sin tenencia del bien gravado le releva de cualquier señalamiento en el presente asunto.

En consecuencia, ruego al Sr. Juez declarar probada esta excepción.

SEGUNDA: INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE BANCOLOMBIA S.A., POR CUANTO CORRESPONDÍA AL PROPIETARIO LA GUARDA MATERIAL Y JURÍDICA DEL BIEN OBJETO DE LA LIMITACIÓN A LA PROPIEDAD -PRENDA SIN TENENCIA-.

A fin de desvirtuar la improbable responsabilidad de BANCOLOMBIA frente a la presente controversia, cumple remitirnos al tratamiento jurisprudencial que sobre el ejercicio de actividades peligrosas ha establecido la Corte Suprema de Justicia; así pues, en un proceso de similares connotaciones indicó el citado juez colegiado que:

"...no se debe olvidar que en punto de la responsabilidad civil por actividades peligrosas de que trata el artículo 2356 del Código Civil, a la cual se ajusta la conducción de vehículos, el criterio dominante es que la referida especie de responsabilidad recae sobre quien al momento de ocurrir el daño tiene la condición de guardián del bien con el que se cumple aquella, calidad que se predica de la persona natural o jurídica que, sea o no su dueño, tiene potestad, uso, mando, control o aprovechamiento efectivo del instrumento generador del daño mediante el cual se realiza la actividad peligrosa y si bien tal categoría de guardián pueden ostentarla en forma concurrente aquellas personas que tengan la calidad de propietario, poseedor o tenedor del bien utilizado en la actividad peligrosa, en el asunto de tal especie, es claro que uno era el propietario y otro el poseedor, según se ha dejado expuesto e incluso, reitérese, lo reconoció desde el principio la parte incidentante.

En esa medida, le asiste la razón al demandante cuando afirma, apoyado en criterio de autoridad, que por razón de que Leasing Bolívar se desprendió completamente de la "explotación, mantenimiento y administración" del bien con el cual se causó el daño en ejercicio de la actividad peligrosa del tráfico automotor, no está obligada a responder civilmente en forma solidaria.". Énfasis fuera de texto original. (Sentencia

SP7462-2016/45804 de junio 8 de 2016, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL; Rad.: 45804. M.P.: Dr. Fernando Alberto Castro Caballero.

Bajo el mismo derrotero, la mentada Corte, en Sala de Casación Civil, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2011, indicó, además de hacer un recuento jurisprudencial del tema, estableció lo siguiente:

*"Cumple anotar que, como señaló el Tribunal, la Corte, ha prohijado la concepción de la "guarda" de cosas y la de "guardián" en la responsabilidad por actividad peligrosa, en tanto [l]a responsabilidad por el hecho propio y la que se deriva de la ejecución de la actividad peligrosa no se excluyen (LXI, 569), pues [c]onstituyendo el fundamento de la responsabilidad establecida por el artículo 2356 precitado el carácter peligroso de la actividad generadora del daño, no es de por sí el hecho de la cosa sino en últimas la conducta del hombre, por acción u omisión, la base necesaria para dar aplicación a esa norma. Es preciso, por tanto, indagar en cada caso concreto quién es el responsable de la actividad peligrosa. **El responsable por el hecho de las cosas inanimadas es su guardián, o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes. Y no es cierto que el carácter de propietario implique necesaria e ineludiblemente el de guardián, pero si lo hace presumir como simple atributo del dominio, mientras no se pruebe lo contrario. O sea, la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmesse tener. Y la presunción de guardián puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, como el de arrendamiento, el de comodato, etc."***

De lo anterior se desprende, sin margen a equívocos, que el tercero civilmente responsable de la actividad peligrosa es el dueño del vehículo, sobre quien en línea de principio se presume es el guardián material de la cosa, no obstante la jurisprudencia ha reiterado que si el titular del derecho de dominio acredita, por cualquier título jurídico válido, que éste cedió la guarda material de la cosa, pues será aquel que la detente quien sea el directo y único responsable de los perjuicios ocasionados en virtud del desarrollo de la mentada actividad.

En este orden de ideas, a fin de acreditar que BANCOLOMBIA no se encuentra llamada a responder por los perjuicios pretendidos por la parte actora, basta demostrar que dicha entidad nunca ha tenido el poder de mando, dirección o control sobre el vehículo de placas

JNY060. Al respecto es importante resaltar la documental, titulada contrato de “*PRENDA ABIERTA SIN TENENCIA SOBRE VEHÍCULO*”, suscrito por el en la cláusula segunda lo siguiente:

“SEGUNDA: EL (LOS) GARANTES(S) declara(n) expresamente que tiene(n) la propiedad exclusiva y la posesión material del vehículo pignorado, y que se encuentra libre de toda clase de gravámenes, limitaciones al dominio y en general de toda situación que pueda afectar la propiedad y la posesión que tiene(n) sobre él”

Corolario de todo lo anterior, se tiene que la guarda, custodia, administración, control y provecho del vehículo de placas JNY060, objeto del contrato de prenda abierta sin tenencia sobre vehículo, se encontraba en cabeza de manera exclusiva y excluyente en cabeza de la señora XIMENA GALINDO MANCIPE y NO de BANCOLOMBIA, por lo que, conforme con la línea jurisprudencia decantada por la Corte Suprema de Justicia, mal podría solicitarse una condena en contra de mi defendida.

En este orden de ideas, de manera respetuosa, habiéndose demostrado previamente la línea jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, así como teniéndose por acreditado que BANCOLOMBIA para el día del accidente no tenía la condición de guardián del vehículo de placas JNY060, solicitamos se denieguen las pretensiones de la demanda y se condene en costas a la parte actora.

Ruego al Sr. Juez tener por acreditada la presente excepción.

TERCERA: INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE BANCOLOMBIA Y LAS DEMÁS PERSONAS QUE CONFORMAN LA ACTIVA.

Pese a que al plenario no se evidencia solicitud alguna de condena en contra de mi representada, invocando la calidad de solidariamente responsable del accidente que nos convoca, cumple formular el presente medio exceptivo en los términos que a continuación prosiguen.

Sobre este particular, se debe tener presente que el artículo 1568 del Código Civil prescribe que la solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la

establece la ley. En efecto, el citado artículo dispone, frente a las obligaciones solidarias, lo siguiente:

*"En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es **obligado solamente a su parte o cuota en la deuda** y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.*

*"Pero en virtud **de la convención, del testamento o de la ley**, puede exigirse a cada uno de los deudores o a cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.*

*"**La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley**" (Negrilla y subrayado fuera de texto).*

En el mismo sentido, la Corte Constitucional, en sentencia C-140 de 2007 se pronunció así:

*"Las fuentes de este tipo de obligaciones **son taxativas**. Sólo se contemplan como tales la ley y la convención, según lo dispuesto en el artículo 1568 del Código Civil (...) La excepción a la regla general de la necesidad de declaración expresa, o no presunción, de la solidaridad la constituyen ciertas obligaciones comerciales (artículo 825 Código de Comercio), en las cuales ésta se presume. **En el resto del ordenamiento jurídico se aplica lo dispuesto en el artículo 1568 del Código Civil**".*

Atendiendo lo previamente expuesto, se tiene que **la regla general en nuestro ordenamiento jurídico es la ausencia de solidaridad**; por lo que, en el evento de ser alegada, corresponde a quien pretende su declaración probar la fuente de donde emana.

Pues bien, en el presente evento no existe norma jurídica que establezca solidaridad entre BANCOLOMBIA y las demás personas demandadas, frente a la indemnización que se persigue, aunado al hecho que no existe documento alguno que indique que se hubiere convenido solidaridad respecto de las obligaciones objeto de debate, por lo tanto, no es posible establecer la misma y mucho menos presumirla.

En consecuencia, ruego señor Juez declarar probada esta excepción.

CUARTA: AUSENCIA DE PRUEBA DEL PRESUNTO PERJUICIO Y/O SOBRESTIMACIÓN DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS.

El daño, como elemento fundante de la responsabilidad civil, debe ser acreditado por quien lo solicita, al mismo tiempo que debe ser directo y cierto; lo cual deja sin efectos de plano la indemnización de daños hipotéticos o eventuales, por no ser cierto o no haber “nacido”, es decir, que el daño debe presentarse como consecuencia de la culpa y que parezca real y efectivamente causado. El perjuicio causado no es materia de presunción legal y como derecho patrimonial debe ser demandado y probado. Es así como la doctrina y la jurisprudencia nacional han determinado como elemento esencial para resarcir un daño, que este sea demostrado y probado dentro del proceso los hechos que constituyen a su existencia o realidad del perjuicio, cuantía y demás elementos que lo componen o señalando a este respecto, cuando menos, bases ciertas para su valoración.

En palabras de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de 20 de marzo de 1990, se señaló:

“(…) para que un daño sea objeto de reparación tiene que ser cierto y directo, por cuanto solo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado y como consecuencia inmediata de la culpa o el delito; y ha puntualizado así mismo, que de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, quien demanda judicialmente la indemnización de un perjuicio que ha sufrido le corresponde demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación persigue y su cuantía, puesto que la condena por tal aspecto no puede extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima.” (El énfasis es propio).

De igual forma, el Doctor Fernando Hinestrosa, en su libro Curso de Obligaciones (Conferencias), pág. 335, señala que *“se debe reparar el daño y nada y nada más que el daño, por lo cual se destaca la importancia que en este terreno tienen las pruebas, pues se requiere certidumbre de la realidad del perjuicio y de su cuantía, para así proferir las condenas pertinentes...”*, conviene subrayar que lo anterior resulta ser verdad ineludible, en la medida en que si se llegará a indemnizar por un valor mayor al que realmente se tiene en relación con el perjuicio causado, de manera puntual y directa me refiero a que se está incurriendo en un enriquecimiento sin causa lícita.

En este orden de ideas, a la presente fecha la parte actora no ha logrado acreditar la existencia de los presuntos perjuicios que aduce padecer, toda vez que las pruebas allegadas resultan insuficientes para tales menesteres. Memórese que la carga de la prueba

radica en la parte actora, tal y como se desprende de lo establecido en el artículo 167 del CGP; en este orden, pese a que la parte actora no ha logrado acreditar el aludido perjuicio, en el curso del proceso se demostrará que los ruegos elevados en el libelo genitor son hipotéticos o eventuales y por ende no indemnizables.

De manera particular, en lo que respecta al daño moral, cumple memorar que lo expuesto por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 31 de marzo de 2014 exp. 00103, oportunidad en la que indicó:

“En lo atinente al daño moral en sentido estricto o puro, es decir, “el que es consecuencia de un dolor psíquico o físico” (CSJ SC, 17 agos. 2001, Rad. 6492), el que quebranta “la esfera sentimental y afectiva de una persona”; (CSJ SC, 9 jul. 2010, Rad. 1999-02191- 01), el que “corresponde a la órbita subjetiva, íntima o interna del individuo”; (CSJ SC 13 may 2008,1997-09327- 01), o el de “ordinario explicitado material u objetivamente por el dolor, la pesadumbre, perturbación de ánimo, el sufrimiento espiritual, el pesar, la congoja, aflicción, sufrimiento, pena, angustia, zozobra, perturbación anímica, desolación, impotencia u otros signos expresivos”; (CSJ SC, 18 sept. de 2009, Rad. 2005-00406- 01), requiere como presupuesto indispensable para su reparación “ser cierto” ;(CSJ SC, 28 sept. 1937, GJ. T XLV, pág. 759), lo que en términos procesales significa que debe ostentar pleno respaldo probatorio.” (Énfasis propio).

En suma, la característica para que un daño tenga el carácter de resarcible debe ser cierto, real y efectivo y la carga probatoria le corresponde a quien lo padece, por lo tanto, no es propio de indemnización aquel daño que sea eventual, presunto o hipotético fundado en supuestos o conjeturas.

Lo anterior resulta extensivo, incluso, para los eventos de daño moral, pues aún en la reclamación de este tipo de perjuicios inmateriales, tiene por sentado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 18 de septiembre de 2009. Exp. 001-3103-005-2005-00406-01. M.P. William Namén Vargas, que:

“el resarcimiento del daño moral no es un regalo u obsequio gracioso, tiene por causa el quebranto de intereses protegidos por el ordenamiento, debe repararse in casu con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el apoderado arbitrio iudici, sin perjuicio de los criterios

orientadores de la jurisprudencia, en procura de la verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador.”.

En este orden de ideas, debe tenerse en cuenta que todos los perjuicios, ya de orden material, ora de estirpe inmaterial, deben acreditarse dentro del proceso, de conformidad con las reglas de que trata el artículo 167 del C.G.P.; en otras palabras, para que los ruegos de la parte actora tengan viabilidad en el presente asunto, se deberán probar el daño presuntamente padecido y la cuantificación del mismo.

Así pues, en el presente asunto la parte actora solo se ocupa de hacer referencia al monto pretendido y no aporta elementos materiales probatorios que permitan establecer con certeza y de manera directa los daños cuya indemnización es pretendida, por lo tanto, las pruebas aportadas en el plenario principal no tienen la idoneidad para brindarle al juez la convicción del monto de cada uno de los perjuicios aducidos, tornando los mismos en no indemnizable.

Ruego al Sr. Juez declarar probada la presente excepción.

QUINTA: EXCEPCIÓN GENÉRICA

Se propone la referida excepción con el fin que se de aplicación a lo previsto en el inciso 1 del artículo 282 del Código General del Proceso.

- **OBJECCIÓN EXPRESA AL JURAMENTO ESTIMATORIO REALIZADO POR LA PARTE DEMANDANTE.**

De acuerdo con lo estipulado en el artículo 206 del Código General del Proceso, manifiesto expresamente que ME OPONGO a la estimación de los perjuicios realizada por la apoderada de la parte demandante, por las siguientes razones:

“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”.

Así mismo, es importante resaltar que en el caso de que la cantidad estimada por la demandante bajo la gravedad de juramento estimatorio excediere el 50% de la que resulte en su regulación, deberá ser condenada aquella a pagar en favor de los demandados una suma equivalente al 10% que resultare de la diferencia, tal y como lo señala el art. 206 del Código General del Proceso. A consecuencia de lo anterior, deberá observarse lo dispuesto en el parágrafo del aludido artículo, el cual consagra igualmente una sanción en caso de no acreditarse la cuantía pretendida en el libelo genitor.

En este orden de ideas, siendo que la parte actora no ha acreditado los perjuicios rogados, de manera atenta y respetuosa me permito solicitar al Despacho concededor del presente proceso, que en caso de encontrar probados los elementos que componen el artículo 206 del Código General del Proceso al que se hizo referencia, aplique la sanción allí consagrada.

Además de ello es oponible la ausencia de pruebas que respaldan o coadyuvan dichas circunstancias fácticas junto con la falta de acreditación en materia cuantiosa con respecto a la dependencia económica de los actores.

IV. PETICIÓN DE PRUEBAS:

Sobre el particular, debemos precisar que el régimen jurídico patrio NO presume la solidaridad, en consecuencia, quien la alega se encuentra en la tarea de acreditarla; probanza que a la fecha se encuentra ayuna de toda actividad.

- **Documentales:**

1. Copia del certificado de seguro de la póliza No. 022842264 expedido por la compañía Allianz Seguros.
2. Copia del formato para desembolso de crédito de vehículo suscrito por la señora XIMENA GALINDO MANCIPE.

V. ANEXOS

1. Certificado de Existencia y Representación Legal de BANCOLOMBIA.
2. Poder conferido por el representante legal de BANCOLOMBIA.
3. Email por medio del cual me fue remitido el poder por parte de BANCOLOMBIA.

VI. NOTIFICACIONES.

- Mi poderdante, en Calle 31 N° 6-87 piso 4 Bogotá D.C., correo electrónico notificacijudicial@bancolombia.com.co
- El demandante y el demandado en las direcciones indicadas dentro del escrito de demanda y en las contestaciones de demanda, respectivamente.
- El suscrito, en la Carrera 7 N° 3A - 169 Sur, Oficina 2 del Centro Comercial Murano de Neiva (Huila), teléfono (038)8707577 correo electrónico rartunduaga@arcaabogados.com o en la secretaria del Juzgado.

Atentamente,

RODRIGO ALBERTO ARTUNDUAGA CASTRO

C.C. N°. 7.724.012 de Neiva

T.P. N° 162.116 del C. S. de la J.