

Señores

JUZGADO CUARTO (4) CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

E. S. D.

1

Proceso:	VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
Demandante:	FANNY MONTENEGRO DE LUCERO
Demandado:	CIUDADELA COMERCIAL UNICENTRO CALI P.H.
Llamado en garantía:	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
Radicación:	76001-3103-004-2022-00270-00

FANNY TRUJILLO RODRÍGUEZ, mayor y vecina de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 31.280.445 de Cali, abogada en ejercicio, con tarjeta profesional No. 63.738 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada especial de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** sociedad demandada, procedo a contestar la demanda, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hacen a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos:

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

FRENTE AL HECHO "1": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "2": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "3": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "4": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "5": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "6": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "7": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "8": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "9": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

FRENTE AL HECHO "10": No me consta, deberá probarlo la parte que lo aduce. Lo anterior por cuanto mi representada no es partícipe de este hecho. En consecuencia, el demandante, en virtud de la carga probatoria a la que está obligado de conformidad con la ley, deberá demostrar de manera conducente y pertinente dicha afirmación.

PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Sin perjuicio de la carencia absoluta de elementos que permitan si quiera inducir a la existencia de una obligación indemnizatoria por parte de mi representada, es menester referirnos de manera puntual a las pretensiones deprecadas por la parte actora. No obstante, es claro también que el extremo procesal que solicita la indemnización por un perjuicio, en primer lugar, debe acreditar la calidad en la que lo hace y en segundo lugar

debe probar dicho perjuicio y en este sentido vemos que ninguno de los perjuicios que se solicita indemnizar fueron probados.

Con respecto al perjuicio moral, daño de vida de relación, daño a la salud y pérdida de oportunidad deprecado en el acápite de las pretensiones, hay que recordar que los perjuicios nunca pueden ser indemnizados bajo presunción alguna, es decir, debe haber certeza absoluta en la calidad en la que se piden y en la acusación del daño, de lo contrario no será posible lograr una sentencia condenatoria o declaración de responsabilidad, pues ésta no puede basarse en presunciones ausentes de elementos probatorios que permitan concluir su certeza.

En el libelo petitorio, los actores no realizan manifestación alguna sobre la causación del daño, solo se observa en las pretensiones la suma de dinero a la cual ascendería cada uno de los perjuicios materiales supuestamente causados, es menester advertir que ninguno contiene prueba de su real existencia, razón por la cual tampoco están llamados a ser concedidos en el remoto caso que logre acreditarse la responsabilidad de mi representada. Así lo ha manifestado el Consejo de Estado¹:

No basta con que se demuestre que el desaparecido era una persona económicamente productiva, para que automáticamente proceda el reconocimiento de indemnización por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, es necesario que se demuestre la existencia del daño, es decir, es menester probar que con sus ingresos proporcionaba ayuda económica a alguna persona que se vio afectada por no seguir recibiendo tal ayuda.

En virtud de todo lo anterior me pronuncio de manera puntual a las pretensiones de la siguiente manera:

FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: Objeto y me opongo a que se declare solidariamente responsable al demandado **CIUDADELA COMERCIAL UNICENTRO CALI PROPIEDAD HORIZONTAL**, por los daños y perjuicios materiales, inmateriales y demás causados a la señora **FANNY MONTENEGRO DE LUCERO** por el accidente del 28 de noviembre de 2012. Esta objeción se presenta considerando que la parte actora no aporta prueba idónea de que el accidente hubiera ocurrido por una conducta culposa atribuible a la parte pasiva.

FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA: Objeto y me opongo a la prosperidad de esta pretensión, por cuanto no se demuestra por la parte demandante los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, a saber: La culpa, el perjuicio deducido de ella y la relación de causalidad entre los dos. En la medida que la póliza solo se afectaría si hay

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera, 26 de junio de 1997, C. P Dr. Suarez Hernandez. Expediente 11508.

responsabilidad por parte del asegurado y si las mismas se encuentran dentro de las coberturas del contrato. Además, la parte demandante no han demostrado la responsabilidad del asegurado por mi procurada al tenor del artículo 1077 del Código de Comercio que señala:

ARTÍCULO 1077. <CARGA DE LA PRUEBA>. *Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.*

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

<Inciso adicionado por el artículo 243 de la Ley 2294 de 2023. El nuevo texto es el siguiente:> En el caso de los seguros paramétricos o por índice, la ocurrencia del siniestro y su cuantía quedarán demostrados con la realización del índice o los índices, de acuerdo con el modelo utilizado en el diseño del seguro y definido en el respectivo contrato. (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Por otro lado, la parte actora tampoco soporta su lucro cesante, más allá de una certificación laboral, pero no aporta ningún dictamen de pérdida de capacidad laboral que si quiera señale un porcentaje que soporte el valor que supuestamente ha perdido por causa del siniestro a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en materia de daños. De allí, que no pueda haber prosperidad de la pretensión.

FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA: Me opongo de forma directa a esta solicitud no solo por la ausencia de responsabilidad, sino porque en el plenario no existe prueba de la materialización de este perjuicio y la tasación que se hace de este perjuicio es absolutamente excesiva, si se tiene en cuenta que no aporta ningún dictamen idóneo que sustente la existencia del mencionado daño como una calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: Me opongo de forma directa a esta solicitud no solo por la ausencia de responsabilidad, sino porque en el plenario no existe prueba de la materialización de este perjuicio y la tasación que se hace de este perjuicio es absolutamente excesiva, si se tiene en cuenta que no aporta ningún dictamen idóneo que sustente la existencia del mencionado daño como una calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

FRENTE A LAS PRETENSIÓN QUINTA: Me opongo de forma directa a esta solicitud no solo por la ausencia de responsabilidad, sino porque en el plenario no existe prueba de la materialización de este perjuicio y la tasación que se hace de este perjuicio es absolutamente excesiva, si se tiene en cuenta que no aporta ningún dictamen idóneo

que sustente la existencia del mencionado daño como una calificación efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

FRENTE A LA PRETENSIÓN SEXTA: Me opongo a la prosperidad de esta pretensión, por cuanto no se demuestra por la parte demandante los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, a saber: La culpa, el perjuicio deducido de ella y la relación de causalidad entre los dos. Por consiguiente, no hay lugar a reparar por el presunto de perjuicio de la vida en relación de la parte demandante, que en todo caso debe estar debidamente probado.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

PRIMERA EXCEPCIÓN: INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD ATRIBUIBLE A LA CIUDELA COMERCIAL UNICENTRO CALI, EN CONSECUENCIA, AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD ATRIBUIBLE A LA PARTE PASIVA

Es pertinente resaltar que en materia de responsabilidad, al interior del proceso deben hallarse probada la presencia de tres elementos de su estructura que exige la ley para determinar que efectivamente existe una responsabilidad y por consiguiente obligación frente a una posible indemnización, estos son: La culpa, el perjuicio y la relación de causalidad entre el hecho culposo y el perjuicio, en ausencia de uno de ellos, la declaración judicial deberá ser desfavorable a los intereses del demandante, declarando la inexistencia de la responsabilidad del demandado.

En el presente caso objeto de litigio los elementos que estructuran la responsabilidad se encuentran ausentes, pues no existe prueba idónea que determine que el supuesto daño sufrido por el demandante se hubiese dado como consecuencia directa de una conducta culposa por acción u omisión del demandado.

De entrada, debe tenerse en cuenta que mero dicho de la demandante resulta insuficiente para dar responsabilidad a la propiedad horizontal, sino que debe demostrar con suficiencia la responsabilidad por la supuesta omisión que devino en las lesiones sufridas por la señora Montenegro.

Por lo tanto, al no existir una prueba fehaciente de la relación causal entre la conducta desplegada por Unicentro Cali y el daño causado, no es posible endilgarle a éste la responsabilidad y no es quien está llamado a responder civilmente por los perjuicios ocasionados, por lo que deberá ser probado en el desarrollo del proceso, de lo contrario, le solicito se DECLARE PROBADA esta excepción, se declare la terminación del presente proceso y se condene en costas a la parte actora.

SEGUNDA EXCEPCIÓN: INEXISTENCIA DEL LUCRO CESANTE:

El lucro cesante, de conformidad con la Corte Suprema de Justicia:

"[...] es entonces la privación de una ganancia esperada en razón de la ocurrencia del hecho lesivo, o, en palabras de la Corte, está constituido por todas las ganancias ciertas que han dejado de percibirse o que se recibirán luego, con el mismo fundamento de hecho"².

La certeza, entonces, es el fundamento del lucro cesante³ y en este orden de ideas, el demandante debe imprimirle a su petición un grado de certeza tal que el juez pueda determinar que efectivamente el hecho dañino le ocasionó la pérdida de un beneficio económico cuantificable.

Sumado a lo anterior, el más reciente pronunciamiento de unificación en materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios materiales, específicamente de lucro cesante, esto es, la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, M.P. Carlos Alberto Zambrano, elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. Así, la nueva posición jurisprudencial estableció que para que proceda el reconocimiento del lucro cesante se requiere que se haya solicitado en la demanda, pues no habrá lugar a reconocimiento alguno de oficio, y adicionalmente que obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. Escenario este último que no se encuentra soportado en el plenario de cara a la solicitud que eleva el demandante por este rubro.

De otra parte, respecto del ingreso base de liquidación del lucro cesante la sentencia estableció que este corresponderá a lo que devengaba la víctima en el momento en que ocurrió el daño, siempre y cuando se acredite tal circunstancia de manera fehaciente, para lo cual se tendrá en cuenta si se trata de un trabajador dependiente o independiente. En el primer caso deberá probarse de manera idónea el valor del salario que la persona percibía con ocasión del vínculo laboral que estaba vigente al momento de la ocurrencia del daño.

Por otro lado, la parte actora tampoco soporta su lucro cesante, más allá de una certificación laboral, pero no aporta ningún dictamen de pérdida de capacidad laboral que si quiera señale un porcentaje que soporte el valor que supuestamente ha perdido por causa del siniestro a la luz de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC11575-2015 del 31 de agosto de 2015.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de agosto de 2013. Rad. No. 11001-3103-003-2001-01402-01. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

materia de daños. De allí, que no pueda haber prosperidad de la pretensión.

Adicionalmente, la parte actora desconoce lo señalado en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo que señala:

*Artículo 227. Valor de auxilio. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} **le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante** los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante.* (Subrayas y negrillas fuera de texto)

En ese sentido, en una remota declaratoria de responsabilidad mi procurada solamente estaría obligada a pagar el porcentaje restante al 66,6% que debió pagar por incapacidad la EPS o el empleador de la señora Montengero y si se prueba si realmente hubo una pérdida de capacidad laboral que sustente el cobro de este perjuicio material.

TERCERA EXCEPCIÓN: TASACIÓN EXCESIVA DE LOS PERJUICIOS MORALES:

Sobre este tipo de perjuicio, la Corte ha reseñado que el mismo no “constituye un «regalo u obsequio»,” por el contrario se encuentra encaminado a “reparar la congoja, impacto directo en el estado anímico espiritual y en la estabilidad emocional de la persona que sufrió la lesión y de sus familiares”⁴, con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa», sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia⁵.

Así pues, si bien es cierto que no existen criterios objetivos aplicables de manera mecánica a los casos en los que se deba reparar este daño, lo cierto es que la Corte Suprema de Justicia a lo largo de su jurisprudencia ha establecido unos parámetros para la cuantificación de este.

Para ilustrar de forma puntal la manera en que la que Corte Suprema de Justicia ha cuantificado este perjuicio, es preciso traer a colación un caso particular. Así pues, en sentencia del 6 de mayo de 2016 con radicación No. 2004-00032-01, la Sala Civil de la Corte analizó el caso de una mujer de 17 años, que a raíz de las lesiones derivadas de un accidente de tránsito debió someterse a múltiples intervenciones quirúrgicas y verse obligada a usar un catéter que le atravesaba su cabeza, cuello y pecho, y que le “restringía la posibilidad de concurrir a sitios controlados por detectores magnéticos,

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad: 2004- 032 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona).

⁵ Ibidem.

porque estos aparatos descontrolan la válvula; se obstaculiza bañarse en piscinas, realizar actividades deportivas, tener relaciones sentimentales”⁶. En esta ocasión, la Corte reconoció por concepto de daño moral el monto de \$15.000.000:

[...] resulta indudable la aflicción y congoja que a Diana Carolina Beltrán Toscano le produce la secuela dejada por el accidente de marras consistente en «perturbación psíquica de carácter permanente» y «deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanentes», pues es profundamente penoso, mucho más para una dama en la flor de su juventud, ver en su cuerpo cicatrices que antes del insuceso no estaban y ser consciente que sus funciones psicológicas se encuentran alteradas no transitoriamente sino por el resto de sus días, así la estética médica logre arrasarlos, lo cual conlleva al quebrantamiento indiscutible de caros derechos de la personalidad y de la autoestima [...]por tanto, es procedente fijar el monto de la condena por este aspecto en la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000) para cada demandante⁷.

No obstante, en el caso sub judice la parte demandante, desatendiendo los criterios jurisprudenciales, solicita que se le realicen el pago de \$100.000.000, por concepto de perjuicios morales, monto que no se encuentra soportado en ningún documento, máxime que no está acreditada la pérdida de capacidad laboral que permita inferir que los demandantes hayan sufrido un daño moral. De allí que su señoría no puede reconocer siquiera este hecho y debe declarar probada esta excepción y condenar en costas a la parte demandante.

CUARTA EXCEPCIÓN: CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA:

Frente al hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, debe estar demostrado que esta persona participó de manera directa y que fue causa eficiente en la producción del resultado o daño.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la culpa es la conducta reprochable de la víctima por violación del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o habiéndolos previsto confiar imprudentemente en poder evitarlos; y reviste el carácter de culpa grave el comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

En este sentido, la señora Fanny Montenegro al demostrar la diligencia en su actuar, deja entrever que fue la víctima culpable del accidente, dado que no aporta ningún

⁶ Ibidem.

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de mayo de 2016. Rad: 2004- 032 (M.P: Luis Armando Tolosa Villabona).

peritaje que sustente que Unicentro Cali es causante de las lesiones sufridas.

Por todo lo anterior, solicito a su señoría declarar probada la presente excepción.

QUINTA EXCEPCIÓN: ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA:

El enriquecimiento sin causa se presenta en los casos en los que un patrimonio se ve incrementado a expensas de otro, sin que exista una causa jurídica para ello. En cuanto a los elementos materiales, podemos decir que son tres:

- i) enriquecimiento de un patrimonio,
- ii) empobrecimiento de otro y
- iii) un origen común entre los dos.

Entonces, el enriquecimiento es un aumento en el patrimonio de una persona, lo cual debe ser a expensas del patrimonio de otro, para que se cumpla con los dos primeros elementos materiales. Por último, es necesario que exista un hecho común que permita identificar un punto de referencia entre el beneficio obtenido y el detrimento económico generado.

SEXTA EXCEPCIÓN: CADUCIDAD, COMPENSACIÓN Y NULIDAD RELATIVA

Anticipadamente solicito al señor juez de la manera más respetuosa se sirva declarar la compensación de las cifras que llegaren a ser probadas en el proceso, así como las causales de nulidad relativa que resulten probadas en el curso de la actuación judicial. Así mismo, cualquier causal de caducidad que se encuentren probadas dentro del transcurso procesal.

SÉPTIMA EXCEPCIÓN: PRESCRIPCIÓN:

El artículo 1081 del Código de Comercio establece:

“ARTÍCULO 1081. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

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.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” (Subrayas y negrillas

fuera de texto)

Para la parte demandante, el término de prescripción operó de la siguiente manera:

Fecha de los hechos: 28 de noviembre de 2012

Fecha de prescripción ordinaria: 28 de noviembre de 2014

Fecha de prescripción extraordinaria: 28 de noviembre de 2017

La demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022

Mapfre fue notificada el 28 de febrero de 2024

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DIRECCION SECCIONAL -OFICINA JUDICIAL			
PROCESO PRESENTADO DE NUEVO EN LA OFICINA JUDICIAL			
FECHA DEL PRIMER REPARTO 22/06/2022 10:33:04a. m.	JUZGADO 04 CIVIL CIRCUITO DE CALI		FECHA NUEVA PRESENTACION 15 de noviembre del 2022
119573	01 PROCESOS VERBALES		
IDENTIFICACION	NOMBRES	APELLIDOS	TIPO DE PARTE
25253663	FANNY MONTENEGRO DE LUCERO		01
6212066	JAIR LOPEZ MOGOLLON		03
10546260	JUAN FERNANDO LUCERO MONTENEGRO		01

En consecuencia, las acciones del contrato de seguro se encuentran prescritas y así deberá reconocerse en la sentencia. Ahora bien, aún cuando se tomara la prescripción de que trata el Código Civil, la parte demandante tampoco explica por qué no presentó la demanda dentro del término de prescripción ordinaria, por lo cual la acción también está prescrita.

OCTAVA EXCEPCIÓN: INNOMINADA

Esta excepción tiene su fundamento especial en el artículo 282 del Código General del proceso. Dice esta norma: “Resolución sobre excepciones. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa que deberán alegarse en la contestación de la demanda”.

No todo lo que constituye excepción que pueda beneficiar al demandado se puede

visibilizar desde el comienzo del proceso, por cuanto que éste, apenas empezando, no es susceptible de pronunciamientos de fondo. Es necesario que el proceso avance y a medida que lo haga, se vayan notando las coincidencias o contradicciones en las expresiones de las partes que lo componen.

Lo que sí vale desde el comienzo, es la sinceridad, seriedad y seguridad con que cada una de las partes use para plasmar sus hechos. y sus puntos de vista en torno de esos hechos, que a la postre pueden identificar una excepción, concepto éste con el cual o bajo el cual generalmente se expone un medio de defensa por parte del demandado.

En el fondo, pues, lo que interesa es que, a falta de titularidad y precisión gramatical del término, lo que vale, es que el demandado exprese tales circunstancias de hecho con las que el juez pueda llegar al convencimiento de que lo que se impone no es una condena, sino la absolución del demandado o, como en este caso, la plena exclusión de éste por todas las razones aducidas en el presente escrito.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO

PRIMERO: Es cierto.

SEGUNDO: Es cierto.

TERCERO: No es cierto. Es cierto que, el accidente ocurrió durante la vigencia de la póliza. No obstante, el seguro contratado no ampara responsabilidad civil extracontractual, por lo cual mi representada no está llamada a responder por las eventuales condenas que impusieran a Unicentro Cali.

CUARTO: No es cierto. Es cierto que, el accidente ocurrió durante la vigencia de la póliza. No obstante, el seguro contratado no ampara responsabilidad civil extracontractual, por lo cual mi representada no está llamada a responder por las eventuales condenas que impusieran a Unicentro Cali.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

Mi representada por conducto de la suscrita se opone a que se despache favorablemente las pretensiones del llamante en este proceso, toda vez que no se vislumbra la responsabilidad de Unicentro Cali y porque la póliza por la cual se efectúa el llamamiento no tiene cobertura de responsabilidad civil extracontractual.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

12

PRIMERA EXCEPCIÓN: AUSENCIA DE COBERTURA DE PÓLIZA TODO RIESGO DE CONSTRUCCIÓN NO. 1501211006736:

En las condiciones de la Póliza de Seguro Todo Riesgo de Construcción No. 1501211006736, se establecen los parámetros que enmarcan la obligación condicional que contrajo mi representada, y delimitan la extensión del riesgo asumido por ella. En efecto, en ellas se refleja la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo.

Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

"(...) Art. 1056.- Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado."

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, e incorpora en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura y se encuentran contenidas en las condiciones generales de la misma que se adjuntan con el presente escrito.

El mencionado seguro señala:

COBERTURAS	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE
A. Amparo Básico	\$ 36.933.480.416,00	10% PERD Min 1500 DOLARES EEUU
B. Terremoto - Maremoto	\$ 36.933.480.416,00	2% ABLE Min 2000 DOLARES EEUU
C. Accion de Aguas y Vientos	\$ 36.933.480.416,00	10% PERD Min 3000 DOLARES EEUU
D. Mantenimiento	\$ 36.933.480.146,00	10% PERD Min 1500 DOLARES EEUU
AMIT: Actos Mal Intencionados de Terceros	\$ 36.933.480.416,00	10% PERD Min 1500 DOLARES EEUU
Equipo y Maquinaria de Montaje	\$ 250.000.000,00	10% PERD Min 1000 DOLARES EEUU
Hurto Calificado	\$ 1.400.000.000,00	10% PERD Min 2000 DOLARES EEUU
Gastos Extras Trabajo Nocturno / Flete Expreso	\$ 1.000.000.000,00	10% PERD Min 1500 DOLARES EEUU
Gastos de Extinción	\$ 200.000.000,00	10% PERD Min 1500 DOLARES EEUU
Flete Aéreo	\$ 600.000.000,00	10% PERD Min 1000 DOLARES EEUU

En este sentido, al no asegurarse la responsabilidad civil extracontractual, no hay lugar a reconocimiento alguno por parte de mi representada.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

SEGUNDA EXCEPCIÓN: PRESCRIPCIÓN:

El artículo 1081 del Código de Comercio establece:

"ARTÍCULO 1081. PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES. La prescripción de las

acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

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.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.” (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Para la parte demandada, el término de prescripción operó de la siguiente manera:

Fecha de los hechos: 28 de noviembre de 2012

Fecha de prescripción ordinaria: 28 de noviembre de 2014

Fecha de prescripción extraordinaria: 28 de noviembre de 2017

La demanda fue presentada el 15 de noviembre de 2022

El llamamiento de garantía fue admitido el 27 de febrero de 2024

Mapfre fue notificada el 28 de febrero de 2024

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DIRECCION SECCIONAL -OFICINA JUDICIAL PROCESO PRESENTADO DE NUEVO EN LA OFICINA JUDICIAL			
FECHA DEL PRIMER REPARTO 22/06/2022 10:33:04a. m.	JUZGADO 04 CIVIL CIRCUITO DE CALI		FECHA NUEVA PRESENTACION 15 de noviembre del 2022
119573	01 PROCESOS VERBALES		
IDENTIFICACION	NOMBRES	APELLIDOS	TIPO DE PARTE
25253663	FANNY MONTENEGRO DE LUCERO		01
6212066	JAIR LOPEZ MOGOLLON		03
10546260	JUAN FERNANDO LUCERO MONTENEGRO		01

En consecuencia, las acciones del contrato de seguro se encuentran prescritas y así deberá reconocerse en la sentencia.

TERCERA EXCEPCIÓN: Sujeción a los términos, condiciones, amparos, límites y exclusiones de la póliza.

14

La figura del llamamiento en garantía permite convocar en principio a una persona diferente a las partes inicialmente trabadas en la relación procesal (demandante y demandado), con fundamento en una relación sustancial (por ministerio de la ley) o por virtud de una relación contractual, existente entre el llamante y el llamado para que éste, responda de acuerdo con ese vínculo jurídico, de modo que el demandado llamante se libre de los eventuales efectos adversos que pueda acarrearle el litigio.

En este caso específico, es procedente el llamado que se hace a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. en virtud del contrato de seguro. No obstante, en el proceso no se acreditó la materialización del riesgo asegurado.

Sin embargo, ante una remota condena, el asegurador solo estará obligado a pagar conforme este establecido en la póliza, tal como lo establece el artículo 1079 del Código Comercio, que para mayor claridad, cito a continuación:

"ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074."

Por lo anterior, se deberá tener en cuenta que, en virtud del contrato de coaseguro con Allianz Seguros S.A. y Axa Colpatria Seguros S.A., a mi representada le corresponderá asumir el 40.00% del riesgo, así como también deberá tener en cuenta los siguientes aspectos:

1. Objeto
2. Exclusiones
3. Deducibles
4. Límites asegurados por eventos

Cláusulas que se encuentran en las condiciones particulares y generales del contrato de seguro.

CUARTA EXCEPCIÓN: INNOMINADA:

Esta excepción tiene su fundamento especial en el artículo 282 del Código General del proceso. Dice esta norma: "Resolución sobre excepciones. En cualquier tipo de proceso,

cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa que deberán alegarse en la contestación de la demanda”.

No todo lo que constituye excepción que pueda beneficiar al demandado se puede visibilizar desde el comienzo del proceso, por cuanto que éste, apenas empezando, no es susceptible de pronunciamientos de fondo. Es necesario que el proceso avance y a medida que lo haga, se vayan notando las coincidencias o contradicciones en las expresiones de las partes que lo componen.

Lo que sí vale desde el comienzo, es la sinceridad, seriedad y seguridad con que cada una de las partes use para plasmar sus hechos. y sus puntos de vista en torno de esos hechos, que a la postre pueden identificar una excepción, concepto éste con el cual o bajo el cual generalmente se expone un medio de defensa por parte del demandado.

En el fondo, pues, lo que interesa es que, a falta de titularidad y precisión gramatical del término, lo que vale, es que el demandado exprese tales circunstancias de hecho con las que el juez pueda llegar al convencimiento de que lo que se impone no es una condena, sino la absolución del demandado o, como en este caso, la plena exclusión de éste por todas las razones aducidas en el presente escrito.

PRUEBAS

Documentales:

Solicito se tenga como prueba documental las aportadas con la contestación de la demanda original, en especial las siguientes:

1. Carátula de la póliza y siniestro.
2. Clausulado de condiciones generales de la póliza.

Interrogatorios de parte:

Solicito a su Señoría se cite en interrogatorio de parte a la parte demandante sobre los hechos que dan origen a la demanda.

Ratificación de documentos:

En virtud de lo establecido en el Código General del Proceso, solicito a su Señoría ordene a la parte demandante la ratificación de los siguientes documentos:

5.- Factura de Venta No. 1378 de Mayo 29 de 2013 por artroscopia de hombro (10) (1 fl)

6.- Factura de Venta No. 066122 de mayo 31 de 2013 de Ortopedistas Asociados Ltda (11) (1 fl)

7.- Factura de Venta No. 8527 de Abril 18 de 2013 expedida por Cardiomedicos SAS (12) (1 fl.)

8.- Relación de atenciones médicas sufragadas por valor total de \$17.270.000 (13) (1 fl)

9.- Relación de pago transporte intermunicipal sufragados para desplazamiento a las diferentes entidades de salud para atención médica (14,15,16 y 17) (4 fls)

10.- Relación de medicamentos formulados después de la atención prestada en la Clínica Farallones (18) (1 fl)

11.- Incapacidad Médica expedida por la Clínica Farallones Noviembre 28 de 2012. (19) (1fl).

12.- Historia Clínica expedida por la Clínica Farallones (20,21,22 y 23) (4 fls)

13.- Atención médica en el Centro Especialistas Fracturas y Lesiones Deportivas del 26 de febrero de 2013 (24) (1 fl)

16.- historia clínica 25253663 del 04 de diciembre de 2013 (25) (1 fl)

3 - RELACION DE PRUEBAS FOTOGRÁFICAS

21.- Cinco (6) Fotografías del lugar del accidente, donde se evidencia la carencia de señales de peligro. (26, 27y 28 (3 fl)

22.- dos (9) Fotografías en el momento del accidente y cuando es auxiliada (29, 30,31,32y 33), (5fls).

23.- Cinco (5) Fotografías de la señalización de peligro arrumadas en lugar diferente a donde debieron estar previniendo a los visitantes del Centro comercial. (34, 35 y 36) (3 fls)

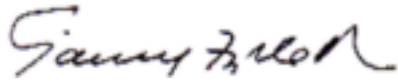
24.- Dos (2) Radiografías de hombro de la señora FANNY de MONTENEGRO (38) (1 fl)

NOTIFICACIONES

Mi procurada podrá ser notificada en la dirección indicada en el Certificado de Existencia y Representación Legal.

La suscrita apoderada judicial puede ser notificada en la CR 1 OESTE 1 A-30 APTO 801 en la ciudad de Cali. Correo electrónico: trujillo445@emcali.net.co y trujillorodriguezconsultores1@gmail.com. Teléfono: 3108434961.

Del Señor Juez, con el debido respeto,



FANNY TRUJILLO RODRIGUEZ

Cédula de ciudadanía No. 31.280.445 de Cali

Tarjeta Profesional No. 63.738 del Consejo Superior de la Judicatura.