


## Contestación a la demanda por BANCOLOMBIA S.A y formulación de llamamiento en garantía a SERVIAGRICOLA S.A.S. / Proceso: 76147333300120220043000

Nestor Alejandro Garcia Franco <nestoralejandrogarciafranco@gmail.com>

Mié 17/04/2024 16:28

Para:tatianagrodriguez.abogada@gmail.com <tatianagrodriguez.abogada@gmail.com>;jcomezgaviria@hotmail.com <jcomezgaviria@hotmail.com>;Fernando Andres Valencia Mesa <fvalencia@invias.gov.co>;Notificaciones Judiciales Invias <njudiciales@invias.gov.co>;mvuribe@ani.gov.co <mvuribe@ani.gov.co>;Jorge Armando Lasso Duque <jlasso@btlllegalgroup.com>;akmercado@btlllegalgroup.com <akmercado@btlllegalgroup.com>;darango@agricolas.co <darango@agricolas.co>;administración.corp@agroriocas.com <administración.corp@agroriocas.com>;info <info@circulolegalabogados.com>;contador@serviagricola.co <contador@serviagricola.co>  
CC:Juzgado 05 Administrativo Oral - Valle del Cauca - Cartago <j05admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (3 MB)

CONTESTACION DEMANDA BANCOLOMBIA.pdf; LLAMAMIENTO GARANTÍA SERVIAGRICOLA S.A.S Y ANEXOS.pdf;

Buenas tardes:

En mi condición de apoderado judicial de **BANCOLOMBIA S.A.** de manera respetuosa me permito presentar contestación a la demanda y formular llamamientos en garantía, dentro del proceso que relacionaré a continuación:

**Medio de Control:** Reparación Directa

**Demandante:** Arelix Ospina Ruiz y otros

**Demandados:** Departamento del Valle del Cauca y otros

**Radicado:** 76147333300120220043000

Junto con el presente correo se adjunta la siguiente documentación:

1. Contestación a la demanda en representación de BANCOLOMBIA S.A. con sus respectivos anexos (64 folios en 1 archivo PDF)
2. Llamamiento en garantía a SERVIAGRICOLA S.A.S. con sus respectivos anexos (36 folios en 1 archivo PDF)

A su vez, me permito informar al despacho que el presente correo se remite con copia a las partes intervinientes dentro del proceso y conjuntamente a al llamado en garantía:

- Apoderada judicial parte demandante – Dra. Tatiana Guerrero Rodríguez:  
[tatianagrodriguez.abogada@gmail.com](mailto:tatianagrodriguez.abogada@gmail.com)
- Apoderado judicial DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA – Dr. Juan Carlos Gómez Gaviria:  
[jcomezgaviria@hotmail.com](mailto:jcomezgaviria@hotmail.com)
- Apoderado judicial INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS – Dr. Fernando Andrés Valencia Mesa: [njudiciales@invias.gov.co](mailto:njudiciales@invias.gov.co); [fvalencia@invias.gov.co](mailto:fvalencia@invias.gov.co)
- Apoderada judicial AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI – Dra. María Victoria Uribe Dussán: [mvuribe@ani.gov.co](mailto:mvuribe@ani.gov.co)
- Apoderado judicial RIOPAILA CASTILLA S.A – Dr. Jorge Armando Lasso Duque:  
[jlasso@btlllegalgroup.com](mailto:jlasso@btlllegalgroup.com), [akmercado@btlllegalgroup.com](mailto:akmercado@btlllegalgroup.com)

- Apoderada judicial RIOPAILA AGRÍCOLA S.A – Dra. Daniela Arango Benjumea: [darango@agricolas.co](mailto:darango@agricolas.co), [administración.corp@agroriocas.com](mailto:administración.corp@agroriocas.com)
- Apoderado judicial SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. – Dr. Álvaro Andrés Sánchez Jurado [info@circulolegalabogados.com](mailto:info@circulolegalabogados.com).
- Llamado en garantía SERVIAGRICOLA S.A.S: [contador@serviagricola.co](mailto:contador@serviagricola.co)

Atentamente,

**NÉSTOR ALEJANDRO GARCÍA FRANCO**

Abogado GARCÍA FRANCO ABOGADOS R.C. Y SEGUROS S.A.S.

Cra. 15 No. 18-42 Edificio Firenze of 303

Armenia, Quindío - Colombia

Tel. (6)7444433

Cel. 3005713947 / 3005788667

Correo electrónico: [nestoralejandrogarciafranco@gmail.com](mailto:nestoralejandrogarciafranco@gmail.com)

Señor Juez  
**VICTOR HUGO AGUIRRE CEBALLOS**  
Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartago, Valle del Cauca.  
E.S.D.

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES:	ARELIX OSPINA RUIZ Y OTROS
DEMANDADOS:	DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, RIOPAILA AGRICOLA S.A. Y OTROS.
RADICADO:	76-147-33-33-001-2022-00430-00
ASUNTO:	CONTESTACIÓN DEMANDA

**NÉSTOR ALEJANDRO GARCÍA FRANCO**, con domicilio en Armenia, Quindío, identificado con cédula de ciudadanía No. 9.726.302 expedida en Armenia, Quindío, abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 138.197 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en condición de apoderado especial de **BANCOLOMBIA S.A.** dentro de la oportunidad procesal, me permite a dar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**, en los siguientes términos:

1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA DEMANDA:

1.1. FRENTE A LOS HECHOS:

- 1.1.1. AL HECHO 1: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.
- 1.1.2. AL HECHO 2: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.
- 1.1.3. AL HECHO 3: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberá ser probado por el medio idóneo para ello.
- 1.1.4. AL HECHO 4: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberá ser probado por el medio idóneo para ello.
- 1.1.5. AL HECHO 5: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.6. AL HECHO 6: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberá ser probado por el medio idóneo para ello.

- 1.1.7. AL HECHO 7: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.8. AL HECHO 8: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.9. AL HECHO 9: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.10. AL HECHO 10: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.11. AL HECHO 11: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.12. AL HECHO 12: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. NO ES UN HECHO. Corresponde a una apreciación subjetiva realizada por la parte demandante respecto a la aplicación de una fórmula matemática para calcular el lucro cesante.
- 1.1.13. AL HECHO 13: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. NO ES UN HECHO. Corresponde a una apreciación realizada por la parte demandante respecto a la aplicación de una fórmula matemática para calcular el lucro cesante. Deberá ser probado por la parte demandante.
- 1.1.14. AL HECHO 14: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. NO ES UN HECHO. Corresponde a una apreciación realizada por la parte demandante respecto a la aplicación de una fórmula matemática para calcular el lucro cesante. Deberá ser probado por la parte demandante.
- 1.1.15. AL HECHO 15: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento. Nos atenemos a lo consignado en el informe de tránsito elaborado el día de los hechos por los agentes de tránsito.
- 1.1.16. AL HECHO 16: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, que deberán ser probados por la parte demandante.
- 1.1.17. AL HECHO 17: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

- 1.1.18. AL HECHO 18: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación
- 1.1.19. AL HECHO 19: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.
- 1.1.20. AL HECHO 20: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.
- 1.1.21. AL HECHO 21: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación
- 1.1.22. AL HECHO 22: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.
- 1.1.23. AL HECHO 23: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

No obstante, es importante indicar que según las pruebas obrantes en el plenario y, especialmente, el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, la causa del accidente en el que falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente de éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con su parte trasera. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito al momento de elaborar el informe de tránsito, quienes señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a "*Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable*". Lo anterior permite evidenciar que el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

- 1.1.24. AL HECHO 24: SON VARIOS HECHOS QUE SE CONTESTAN POR SEPARADO.

En lo que respecta las circunstancias en que ocurrió el accidente de tránsito, es importante indicar que NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA pues son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

No obstante, es importante indicar que según las pruebas obrantes en el plenario y, especialmente, el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, la causa del accidente en el que

falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente de éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con su parte trasera. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito al momento de elaborar el informe de tránsito, quienes señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a “*Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable*”. Lo anterior permite evidenciar que el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando “*cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión*”. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

De otra parte, en lo que respecta al contrato de seguro expedido por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., ES CIERTO que BANCOLOMBIA S.A. ostentó la calidad de asegurada y beneficiaria, según se indica en la póliza de seguro de autos No. 7092252-9.

Es importante aclarar que si bien ES CIERTO para el momento del accidente **BANCOLOMBIA S.A.** aparece inscrita como propietaria del vehículo tracto camión de placas TJV467, se debe precisar que dicha entidad no ostentaba ni ostentó nunca la guarda material ni jurídica de éste, ya que sobre el vehículo mencionado recaía un contrato de leasing financiero, suscrito entre BANCOLOMBIA S.A. (antes LEASING BANCOLOMBIA S.A.) y SERVIAGRICOLA S.A.S en calidad de locataria, que incluyó la entrega material de dicho automotor, desprendiéndose la arrendadora en leasing de cualquier tipo de administración o control sobre tal.

#### 1.1.25. AL HECHO 25: SON VARIOS HECHOS QUE SE CONTESTAN POR SEPARADO.

En lo que respecta las circunstancias en que ocurrió el accidente de tránsito, es importante indicar que NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA pues son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

No obstante, es importante indicar que según las pruebas obrantes en el plenario y, especialmente, el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, la causa del accidente en el que falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente de éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la

motocicleta y terminó colisionando con su parte trasera. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito al momento de elaborar el informe de tránsito, quienes señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Lo anterior permite evidenciar que el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando *“cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión”*. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

#### 1.1.26. AL HECHO 26: SON VARIOS HECHOS QUE SE CONTESTAN POR SEPARADO.

En lo que respecta las circunstancias en que ocurrió el accidente de tránsito, es importante indicar que NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA pues son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

No obstante, es importante indicar que según las pruebas obrantes en el plenario y, especialmente, el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, la causa del accidente en el que falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente de éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con su parte trasera. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito al momento de elaborar el informe de tránsito, quienes señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Lo anterior permite evidenciar que el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando *“cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión”*. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

#### 1.1.27. AL HECHO 27: NO ES UN HECHO. Corresponde a una apreciación de carácter subjetiva del apoderado con connotaciones jurídicas.

1.1.28. AL HECHO 28: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no tuvo ninguna participación.

Sin embargo, contrario a lo que indica la parte demandante, según las pruebas obrantes en el plenario y, especialmente, el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, la causa del accidente en el que falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente de éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con su parte trasera. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito al momento de elaborar el informe de tránsito, quienes señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Lo anterior permite evidenciar que el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando *“cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión”*. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

1.29. AL HECHO 29: NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Son hechos ajenos a su conocimiento, en los cuales no ha tenido ninguna participación.

1.30. AL HECHO 30: ES CIERTO.

1.31. AL HECHO 31: ES CIERTO.

1.32. AL HECHO 32: ES CIERTO.

1.33. AL HECHO 33: NO ES UN HECHO. Corresponde a una apreciación de carácter subjetiva del apoderado con connotaciones jurídicas.

## **1.2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

Con base en los argumentos expuestos en esta contestación, mi representada se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, especialmente de aquellas encaminadas a obtener declaración de responsabilidad que involucre cualquier indemnización de perjuicios, en tanto que, como se expondrá y se probará en el proceso, no se reúne ninguno de los requisitos necesarios para deprecar responsabilidad alguna en cabeza del propietario del vehículo tractocamión de placas TJV467.

Además, me opongo al exagerado monto de las pretensiones, pues no debe pretenderse un enriquecimiento injustificado; ya que como es sabido, de

acuerdo con el principio de la reparación integral se debe indemnizar el daño causado, todo el daño causado y nada más que el daño causado.

### 1.3. EXCEPCIONES DE FONDO.

#### 1.3.1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DE LA DEMANDADA BANCOLOMBIA S.A. (ANTES LEASING BANCOLOMBIA S.A.) POR NO OSTENTAR LA GUARDA MATERIAL NI JURÍDICA SOBRE EL VEHÍCULO DE PLACAS TJV467, PARA EL MOMENTO DE LOS HECHOS.

Si bien es cierto que la sociedad **BANCOLOMBIA S.A.** aparece inscrita en el certificado de tradición como la propietaria del vehículo de placas TJV467, es necesario aclarar que para la época de los hechos (20 de diciembre de 2019) dicha entidad no ostentaba, ni ostentó nunca, la guarda material ni jurídica del tracto camión, ya que sobre el vehículo mencionado recaía un contrato de leasing financiero, suscrito entre BANCOLOMBIA S.A. (antes LEASING BANCOLOMBIA S.A.) y SERVIAGRICOLA S.A.S en calidad de locataria, que implicó la entrega material de dicho vehículo al locatario para su explotación y control.

BANCOLOMBIA S.A. (antes LEASING BANCOLOMBIA S.A.), es una sociedad comercial entre cuyo objeto social se encuentra la celebración de contratos mercantiles de arrendamiento financiero - Leasing, a través de los cuales entregan al *LOCATARIO*, la tenencia material y guarda de activos de su propiedad, conforme lo regula el Código de Comercio, el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero Colombiano (Decreto 663 de 1993) y el Decreto 913 de 1993.

En este sentido y como más adelante se ampliará, el hecho de que el vehículo fuese propiedad de ésta, no significa que la misma deba responder por perjuicios derivados de la conducción de este, en tanto que la tenencia, custodia, guarda y dirección del vehículo es única y exclusiva del locatario.

La responsabilidad que se le pueda llegar a imputar a los propietarios de los vehículos con los cuales se ha causado algún accidente de tránsito, deriva de la presunción que se tiene en estos respecto de la guarda y poder de dirección de la cosa con la cual se despliega la actividad peligrosa, para el caso, la conducción de automotores.

Para efectos de establecer quién es el responsable de determinada actividad peligrosa y aplicar los efectos del artículo 2356 del Código Civil, la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte ha acudido a la teoría del *"Guardián de la actividad"*, de tal manera que se presume que el propietario ostenta la calidad de guardián de la actividad peligrosa, presunción rebatible, si se prueba la pérdida de la guarda sobre el objeto con el que se ejerce la actividad peligrosa, como se observa en sentencia con ponencia del Magistrado Carlos Esteban Jaramillo Schloss, rad. 5048 del 13 de octubre de 1998, donde se estableció:

*"... es que es en sí misma una actividad peligrosa la base utilizada por el juzgador de instancia para darle aplicación al Art. 2356 del Código Civil, preciso es tener muy en cuenta las reglas definidas por la jurisprudencia en orden a establecer, ante cada supuesto concreto, a quién le son*

*atribuibles las consecuencias del ejercicio de dicha actividad, lesivas para las personas o los bienes de terceros, cuestión esta en cuyo tratamiento jurídico suele acudir como es bien sabido, a la noción de "guardián de la actividad" para así referirse, con esta expresión, a aquellas personas que en ese ámbito tengan un poder efectivo de uso, control y aprovechamiento respecto del artefacto mediante el cual se realiza aquella actividad."* [Negrillas fuera de texto].

Sin embargo, y aunque en un principio pueda pensarse que existe algún tipo de responsabilidad de parte del arrendador en leasing por aparecer inscrito en los registros de la autoridades de tránsito como propietaria del vehículo, dicha suposición es una mera presunción que se desvirtúa con el contrato de leasing, en el que se pacta que la guarda, tenencia material, dirección de la actividad de conducción, aprovechamiento económico del bien y, en general el control sobre el vehículo y la actividad considerada peligrosa, redunda únicamente en cabeza del locatario<sup>1</sup>.

Además, la presunción de guarda también se puede desvirtuar por el hecho de que es al LOCATARIO, a quienes corresponde el pago de mantenimiento, sostenimiento, impuestos y multas que ocasione el vehículo.

En este mismo sentido, citamos la sentencia 6762 del 25 de febrero de 2002, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

*"... en la responsabilidad civil por actividades peligrosas de que trata el artículo 2356 del Código Civil, dentro de la cual se enmarca la conducción de automóviles, esa especie de responsabilidad recae sobre quien al momento de ocurrir el evento dañoso tiene el carácter de guardián, es decir, quien tiene un poder de mando sobre la cosa, o en otros términos su dirección, manejo y control, sea o no dueño, pues esta responsabilidad se predica de quien tiene la guarda material, no jurídica, del bien causante del perjuicio [...]"*

*Además, si bien es cierto que la calidad en cuestión, esto es, la de guardián de la actividad peligrosa y la consecuente responsabilidad de que ella emerge, se presumen, en principio, en el propietario de las cosas con las cuales se despliega, esta presunción admite prueba en contrario."* [Negrillas fuera de texto].

Por su parte la doctrina, en voces el profesor Javier Tamayo Jaramillo, en su Obra "Tratado de la Responsabilidad Civil", nos enseña:

---

<sup>1</sup> Por disposición legal la compañía de financiamiento comercial debe ser la propietaria exclusiva del bien dado en leasing, pero la guarda material y jurídica recae en cabeza del locatario en virtud del mandato dado por éste para la adquisición del bien que se le entregará en Leasing. Así lo establece el artículo 2 del decreto 913 de 1993:

*"Entiéndase por operación de arrendamiento financiero la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para el efecto, financiando su uso y goce a cambio del pago de cánones que recibirá durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del periodo una opción de compra."*

*En consecuencia, el bien deberá ser propiedad de la compañía arrendadora, derecho de dominio que conservará hasta tanto el arrendatario ejerza la opción de compra. Así mismo, debe entenderse que el costo del activo dado en arrendamiento se amortizará durante el término de duración del contrato, generándola respectiva utilidad".*

“A menudo se celebran contratos de arrendamiento financiero o leasing en virtud de los cuales la sociedad arrendadora adquiere determinados bienes, como vehículos o maquinarias, y los entrega en arrendamiento a un tercero que queda con la opción de adquirir para sí los bienes arrendados al finalizar el contrato de arrendamiento. En tales circunstancias, el arrendatario deviene guardián de los bienes arrendados, pues como cualquiera arrendatario, tiene sobre las cosas arrendadas el poder independiente de dirección y control.

Cuando ellos sucede, el arrendador financiero o compañía de leasing se libera de su responsabilidad por actividades peligrosas si demuestra que, pese a figurar como propietaria del bien causante del daño, lo cierto es que en virtud del contrato de leasing se ha despojado de la guarda material y por lo tanto es el arrendatario el responsable. [...]

*Por lo tanto, lo aconsejable es que el demandante, al verificar en los registros públicos la existencia de un contrato de leasing, proceda más bien a demandar al arrendatario, pues muy seguramente el arrendador irá a desvirtuar la presunción de guardián al probar la existencia del contrato y corre el riesgo el demandante de tener que pagar costas y agencias en derecho en beneficio del demandado absuelto”* <sup>2</sup> (Negrillas fuera de texto).

Así las cosas, esta estipulación aclara ante quién debe surtir los efectos de la responsabilidad civil.

Respecto de la teoría de la guarda de las cosas, cuando se trata de actividades peligrosas ejercidas con éstas y el análisis de quién o quiénes son los legitimados para responder por los daños que se causen, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia pertinente <sup>3</sup>:

“De modo que a más de acreditar en el proceso el daño cierto, el factor de imputación [culpa, riesgo, etc. salvo que la ley lo presuma] y el nexo causal entre el daño y la conducta del agente, en esta responsabilidad por el hecho de las cosas deben estar también corroborados otros elementos: la relación del sujeto pretensamente responsable con la cosa de forma que se le pueda endilgar la calidad de guardián, y la actividad misma de esa cosa como causante directa o indirecta del perjuicio, actividad que si es peligrosa allana el camino para la aplicación del artículo 2356 de acuerdo con su decantada interpretación.

En el fondo, al que tiene el poder de control se le carga y exige el cumplimiento de la obligación de custodia y guarda de la cosa con la cual se causa el perjuicio. Esa guardiana en principio recae en el propietario pero puede desvirtuarse éste si demuestra que transfirió ese poder sobre la cosa a otra persona o si ésta le fue arrebatada, porque lo que en últimas está en juego es, más que la guarda jurídica, una especie de obligación de quien material o intelectualmente manipula y se vale de una cosa, que ella no cause perjuicios a terceros. Más, preciso es establecer que todo cuanto viene dicho, referido a las cosas peligrosas, la Corte lo ha venido aplicando con propiedad y a tono con el artículo 2356, a la actividad que con cosas o sin ellas son riesgosas; y así, el guardián de esta se hace responsable de los daños en los términos de tal precepto.

<sup>2</sup> TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil Tomo I, Editorial Legis,. Segunda edición, 2007. Pág. 927 y ss.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 31 de octubre de 2018. M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO. Rad. Radicación n.º 05001-31-03-014-2011-00112-01 (SC4750-2018)

Recogiendo esta idea ya consolidada en el derecho patrio y ampliándola a otros casos, tuvo oportunidad la Sala de indicar:

*[S]iendo en sí misma la actividad peligrosa la base que justifica en derecho la aplicación del artículo 2356 del Código Civil, preciso es establecer en cada caso a quién le son atribuibles las consecuencias de su ejercicio, lesivas para la persona, el alma o los bienes de terceros, cuestión ésta para cuya respuesta es común acudir a la noción de "guardián de la actividad", refiriéndose con tal expresión a quienes en ese ámbito tengan un poder efectivo de uso, control o aprovechamiento respecto del artefacto mediante el cual se realiza dicha actividad (cfr. Casación Civil de 26 de mayo de 1989, aún no publicada), debiendo por consiguiente hacerse de lado dos ideas que, quizás a diferencia de lo que pudiera sostenerse sobre el tema en otras latitudes, en nuestro ordenamiento y a la luz del precepto legal recién citado, resultan desprovistas de suficiente sustento legal, a saber: la primera es que el responsable por el perjuicio causado sea necesaria y exclusivamente el mero detentador físico de la cosa empleada para desplegar la actividad riesgosa -toda vez que la simple circunstancia de que esa cosa se halle al momento del accidente en manos de un subordinado y no del principal, no es obstáculo para que apoyo en el artículo 2356 del Código Civil la obligación resarcitoria pueda imputársele al segundo directamente-, mientras que la segunda, por cierto acogida a la ligera con inusitada frecuencia, es que la responsabilidad en estudio tenga que estar ligada, de alguna forma, a la titularidad de un derecho sobre la cosa. En síntesis, en concepto de "guardián" de la actividad será entonces responsable la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende que, en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen de responsabilidad del que se viene hablando, tienen esa condición:*

*[i] el propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que "... la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmesese tener ...", agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la "guarda de actividad", puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, ( .. ) o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada ... " (G.I. T CXLII, pág. 188).*

*[ii]. Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoratícios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios);*

*[iii]. y en fin, se predica que son "guardanes" los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a eso llevaron, asumen de hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado" (SC 196-1992 de 4 de junio de 1992, rad. n°. 3382, G.J. CCXVI, n°. 2455, págs. 505 y 506. En el mismo sentido, SC del 17 de mayo de 2011, rad. n°. 2005-00345-0; SC de abril 4 de 2013, rad. n°. 2002-09414-01; SC4428-2014 de 8 ab 2014, rad. n°. 11001-31-03-026-2009-00743-01]*

No requiere el concepto que se examina que se tenga físicamente la cosa para ser guardián de ella pues lo fundamental es que se posea el poder de mando en relación con la cosa, lo que supone un poder intelectual de control y dirección de la misma. Asimismo, debe recalcar que la Corte pregonó la calidad de guardián en quien obtiene provecho de todo o parte del bien mediante el cual realiza la actividad caracterizada por su peligrosidad. Ha prohijado la figura de la *guarda compartida*, pues "no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, pueden ejercer al tiempo y a su manera la dirección o control

*efectivo de aquellas y que a todas les impone el deber jurídico de impedir que se convierta en fuente de perjuicios para terceros” (SC-008 sentencia del 22 de abril de 1997, rad. n°. 4753).”*

[subrayado fuera del texto original]

Por la anterior, deberá tenerse en cuenta que BANCOLOMBIA S.A. (ANTES LEASING BANCOLOMBIA S.A.), en uso de sus facultades legales y estatutarias, suscribió contrato de Arrendamiento Financiero Leasing con opción de compra, con SERVIAGRICOLA S.A.S., celebrado el 12 de abril de 2012, en el que transfirió la tenencia al locatario (SERVIAGRICOLA S.A.S.) de los bienes contenidos en el ANEXO DE INICIACIÓN DEL PLAZO, contenido en el contrato 138408 y donde se encuentra relacionado el tractocamión de placas TJV467. Lo anterior determina que para el 20 de diciembre de 2019, fecha de los hechos, el vehículo de placas TJV467 no estaba, nunca había estado, ni está hoy bajo control ni guarda material de BANCOLOMBIA S.A., lo que a la luz de la ley y el contrato y la interpretación que la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte ha hecho, se traduce en la falta de legitimación en la causa de BANCOLOMBIA S.A. (ANTES LEASING BANCOLOMBIA S.A.) para ser vinculada al proceso.

### **1.3.2. INEXISTENCIA DE CULPA EN CABEZA DEL CONDUCTOR DEL VEHÍCULO DE PLACAS TJV467 - ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL - CASO FORTUITO – FUERZA MAYOR.**

De acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, se puede extraer claramente que el actuar del conductor del vehículo tracto camión de placas TJV467 no fue el causante determinante de la producción del accidente. El hecho que se analiza fue producto de una situación ajena a la diligente conducta de aquél.

Es preciso entonces señalar que dicha situación ajena obedeció a una circunstancia súbita, intempestiva e imprevista en la que no tuvo injerencia alguna el conductor del vehículo tracto camión de placas TJV467, pues este actuó conforme a las normas de tránsito; por el contrario, según las pruebas obrantes en el proceso y especialmente el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, se tiene que la causa del accidente en el falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con la parte trasera del tracto camión. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito quienes al momento de elaborar el informe de tránsito, señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Así las cosas, señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

En este orden de ideas, debemos concluir que nos encontramos frente a una CAUSA EXTRAÑA, que reúne las condiciones que exige la doctrina para la configuración de la fuerza mayor o caso fortuito, como lo son la

*imprevisibilidad y la irresistibilidad*, que por tanto exonera de responsabilidad a la parte demandada.

Al respecto expresa el Doctor Tamayo Jaramillo en su obra "*Tratado de Responsabilidad Civil*"

*"... Conviene resaltar igualmente que la fuerza mayor, así como los otros casos de causa extraña, son considerados como ruptura del vínculo causal entre la conducta del agente y el daño sufrido por la víctima [...]."*

*Para nosotros, independientemente del problema probatorio, la ausencia de culpa conduce a una causa extraña, y por eso podemos identificar los dos conceptos. Aunque el demandado aparezca como causante del daño, su ausencia de culpa llevará a considerar que su conducta fue determinada por factores que, aún siendo interiores físicamente a él, no se le pueden imputar desde el punto de vista jurídico.*

*[...] Podemos decir que todos los fenómenos que contribuyeron a producir el daño, constituyeron fuerza mayor o caso fortuito, si son imprevisibles, irresistibles y no imputables a culpa del demandado, en consecuencia, si no existe falta que se le pueda imputar, deberá considerarse que el hecho es atribuible a causa extraña".*

Igualmente, los Doctores Félix A. Trigo Represas y Marcelo J. López Mesa, en la obra antes citada, expresan:

*"A veces circunstancias inevitables e imprevisibles, desvían la cadena causal y determinan que no pueda atribuirse tácticamente el resultado dañoso al agente, cuyo accionar de ninguna manera podía llevar conforme al curso natural y ordinario de los acontecimientos a provocar tal perjuicio; de ello, cabe entonces concluir que necesariamente han sido otras las condiciones que lo produjeron.*

*La fractura del nexo causal que torna no indemnizable el daño se produce normalmente por caso fortuito o fuerza mayor, porque aún cuando el hecho de un tercero pueda romper la cadena, si tal actuación es imprevisible, configura un supuesto de caso fortuito.*

*[...] Al respecto conviene recordar primeramente un magnífico párrafo de LE TOURNEAU & CADIET: cuando se constata la fuerza mayor, ella excluye toda responsabilidad; ella inhibe la aparición de una responsabilidad delictual."* (Negrillas fuera del texto).

Todo lo anterior para dejar claro que dentro del presente asunto no medió culpa o falta alguna del conductor del vehículo tracto camión de placas TJV467, en la ocurrencia de los hechos, pues aquél siempre procedió en

forma diligente y cuidadosa, lo que nos lleva a manifestar que el accidente de tránsito acaecido el día 20 de diciembre de 2019, solo es imputable a un fenómeno externo a dicho conductor.

### **1.3.3. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD EN CABEZA DE BANCOLOMBIA S.A. EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO.**

La simple manifestación de unos hechos como se hace en la demanda no es suficiente para estructurar la responsabilidad de las entidades demandadas.

Al margen de las afirmaciones de la parte demandante, no debe perderse de vista que si se pretende endilgar responsabilidad a éstas, deben probarse íntegramente los elementos propios de la responsabilidad, especialmente en cuanto se refiere al daño, al comportamiento causante de éste, al nexo causal entre uno y otro y la culpa o falla del servicio. No debe olvidarse que el régimen de responsabilidad aplicable a una entidad privada como es BANCOLOMBIA S.A. regida por el derecho privado, no es el mismo que se predica de las entidades públicas sometidas al imperio del daño antijurídico del artículo 90 Superior.

Se advierte que por parte de BANCOLOMBIA S.A. no ha existido comportamiento alguno relacionado directa ni indirectamente con el daño que se dice generado en la ocurrencia de los hechos.

Como se encuentra acreditado en el proceso, BANCOLOMBIA S.A. no ha incidido de manera alguna en la ocurrencia de los hechos, situación que la aleja de cualquier imputación de responsabilidad, pues las pruebas obrantes en el proceso y especialmente el informe de accidente de tránsito elaborado el día de los hechos, se tiene que la causa del accidente en el falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con la parte trasera del tracto camión. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito quienes al momento de elaborar el informe de tránsito señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Así las cosas, el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando *“cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión”*. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

### **1.3.3. ROMPLIMIENTO DEL NEXO CAUSAL: HECHO / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.**

De lo obrante en el expediente, especialmente del informe de accidente de tránsito y el informe ejecutivo adelantado por la policía judicial, se observa con claridad que se ha configurado el rompimiento del nexo causal entre el daño y la actuación imputada a BANCOLOMBIA S.A., en tanto medió un hecho determinante y ajeno a dicha entidad, protagonizado por la propia víctima, esto es la impericia y negligencia de señor Henry David Orozco Ospina conductor de la motocicleta de placas YBY30A.

De lo expuesto en la demanda y de las pruebas allegadas al proceso se permite evidenciar que la causa del accidente en el falleció el señor Henry David Orozco Ospina fue la conducta imprudente y negligente éste, cuando al tratar de adelantar al vehículo tracto camión de placas TJV467, perdió el control sobre la motocicleta y terminó colisionando con la parte trasera del tracto camión. Lo anterior fue confirmado por los agentes de tránsito quienes al momento de elaborar el informe de tránsito señalan como hipótesis del accidente la No. 139 que corresponde a *“Impericia en el manejo -Descripción- Cuando el conductor no tiene práctica, experiencia ni habilidad en la conducción para maniobrar ante una situación de peligro, siempre y cuando sea demostrable”*. Así las cosas, el señor Henry David Orozco Ospina no tenía pericia para conducir la motocicleta pues carecía de habilitación o de licencia de conducción.

Incluso, debe tenerse como confesión lo manifestado en el hecho 23 de la demanda, donde se expresa que el accidente ocurrió cuando *“cayó en un hueco sobre el puente Guayabal, provocando su caída y lamentable posterior colisión con las llantas traseras del tracto camión”*. Esto permite vislumbrar claramente que el vehículo de placas TJV467 no tuvo ninguna injerencia o relación causal con el lamentable fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina.

Además de lo anterior, la víctima también incumplió lo dispuesto en el arts. 55 de la Ley 769 de 2002, que imponen la obligación a los conductores de conducir de formar que no obstaculice, perjudique o ponga en peligro a las demás personas:

*ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.*

En lo que respecta a la prohibición de adelantamiento, el artículo 72 de la ley 769 de 2002, dispone:

**“ARTÍCULO 73. PROHIBICIONES ESPECIALES PARA ADELANTAR OTRO VEHÍCULO.** No se debe adelantar a otros vehículos en los siguientes casos:

En intersecciones

En los tramos de la vía en donde exista línea separadora central continua o prohibición de adelantamiento.

En curvas o pendientes.

Cuando la visibilidad sea desfavorable.

En las proximidades de pasos de peatones.

En las intersecciones de las vías férreas.

Por la berma o por la derecha de un vehículo.

En general, cuando la maniobra ofrezca peligro”.

En el presente caso, el señor Henry David Orozco Ospina desconoció el deber de autocuidado omitiendo conducir con precaución pues realizó maniobra de adelantamiento teniendo conocimiento del gran peligro que genera dicha actuación.

Así las cosas, deberá exonerarse a las demandadas, pues existe plena certeza que la causa del daño fue la culpa exclusiva de la víctima<sup>4</sup>; a éste respecto los tratadistas Mazeaud-Tunc-Chabas, citados por el Doctor Javier Tamayo Jaramillo, en su obra *“De la Responsabilidad Civil”*, Tomo III, Págs. 131 y 132 Editorial Temis, 1999, mencionan:

*“Al contrario, cuando la falta del demandado es presumida, la segunda sala civil de la Corte de Casación, admite que el hecho, inclusive no culposo de la víctima, exonera al guardián. Esta exoneración es total si ese hecho es la causa única del daño, y no puede serlo sino cuando se presente con los caracteres de la fuerza mayor. Ella es parcial cuando ese hecho no era imprevisible o irresistible.*

*Sobre el primer punto no hay dificultad. Se ha dicho que en ese caso el demandado debe ser absuelto porque él no ha participado para nada en la realización del perjuicio.”* (Negrillas fuera del texto)

Adicionalmente el mismo Doctor Tamayo en la obra citada Páginas 128, 129 y 141, al referirse al hecho exclusivo de la víctima como medio de defensa, considera que:

---

<sup>4</sup> De ésta forma se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y agraria, Expediente 5173, del 25 de noviembre de 1999, Magistrado Ponente Silvio Fernando Trejos Bueno, así: “2. Ahora bien, según lo dicho precedentemente, uno de los casos en que se hace patente la existencia de una causa extraña y cuya presencia, por tanto, soporta eficazmente la defensa de la demandada para sustraerse de la responsabilidad civil que se le imputa, ocurre precisamente cuando se comprueba que el hecho dañoso es imputable a la culpa exclusiva de la víctima, puesto que demostrada ésta se rompe el nexo causal que debe existir entre el perjuicio y la acción del presunto ofensor; **en tal caso, no pueden entenderse configurados a plenitud los elementos que se requieren para que pueda surgir y hacerse exigible la responsabilidad civil.**

*Empero, en el examen de la causa del daño que debe hacerse para deducir si ésta proviene del ejercicio de la actividad peligrosa o del hecho o culpa de la víctima, debe guardarse el sentenciador de establecer, según un cuidadoso estudio de las pruebas, la incidencia de una u otra, para ver cuál se excluye o si ambas concurren en la realización de aquél. En dicha tarea evaluativa no se puede pasar por alto, entonces que para que se configure la culpa de la víctima, como hecho exonerativo de responsabilidad civil, debe aparecer de manera clara su influencia en la ocurrencia del daño, tanto como para que, no obstante la naturaleza y entidad de la actividad peligrosa, ésta deba considerarse irrelevante o apenas concurrente dentro del conjunto de sucesos que constituyen la cadena causal antecedente del resultado dañoso.”* (negrilla fuera del texto)

*Cuando a la actividad de la víctima se la puede considerar como causa exclusiva del daño, habrá exoneración total para el demandado; poco importa que el hecho de la víctima sea culposo o no; en este caso, ese hecho constituye una fuerza mayor que exonera totalmente al demandado. Este punto adquiere señalada importancia, ya que tradicionalmente se ha pensado que el hecho de la víctima debe ser culposo para que pueda hablarse de exoneración del responsable [...] por el momento, bástenos reiterar que el hecho exclusivo de la víctima, culposo o no, constituye una causa extraña con poder liberatorio total ... [Negrillas fuera del texto].*

Los Doctores Félix A. Trigo Represas y Marcelo J. López Mesa, en su Obra Tratado de la Responsabilidad Civil “El derecho de daños en la actualidad: Teoría y Práctica”, Tomo 1, Edición 2004, Editorial La Ley, Buenos Aires Argentina, páginas 872, 874, 884 y 885, indican:

*“Por ello, incluso en los sistemas de responsabilidad férreamente objetiva, como la ley francesa 85-677 de protección de las víctimas de accidentes de la circulación, muy lógicamente en su Art. 3 Inc. 3, se ha excluido del régimen protectorio los casos en que la víctima ha buscado voluntariamente el daño que ella sufriera.*

*[...] Se aprecia así que la culpa de la víctima ha asumido en el derecho moderno, dada su objetividad característica, el importante rol de llave de seguridad o válvula de cierre, que impide que se consagren iniquidades gravosas, como sería indemnizar a quien ha puesto con su conducta la causa exclusiva del daño que sufriera.*

*Cuando el hecho de la propia víctima constituye la única causa adecuada del resultado perjudicial, ello no puede generar ninguna responsabilidad a cargo de otra persona, sino que es ella misma quien deberá soportar su propio daño.*

*Como bien dicen LE TOURNEAU y CADIET, cuando el hecho de la víctima aparece como la causa exclusiva del daño, ella absorbe la integralidad de la causalidad.*

#### 1.3.4. CAUSA EXTRAÑA: Fuerza mayor o caso fortuito.

En lo que respecta a las causales de exoneración de responsabilidad, el Consejo de Estado<sup>5</sup>, reiteradamente ha señalado como requisitos:

Al respecto, cabe aclarar que la jurisprudencia ha considerado que, para que se configure alguna de las causales de exoneración de responsabilidad como son la fuerza mayor y el hecho exclusivo y determinante de un tercero, se requiere la concurrencia de tres elementos: *i/ su irresistibilidad; ii/ su imprevisibilidad y iii/ su exterioridad respecto de la demandada*<sup>6</sup>.

Descendiendo al presente asunto, se tiene que si el actuar de BANCOLOMBIA S.A. no ha sido culposo en los hechos, el Despacho ha de considerar que no existe una causalidad jurídica como para imputarle el daño a la entidad demandada, sino por el contrario, se debe a un evento exterior completamente ajeno a la voluntad de ésta.

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 24 de marzo de 2011, exp. 19067, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

En este orden de ideas, debemos concluir que nos encontramos frente a una CAUSA EXTRAÑA, que reúne las condiciones que exige la doctrina para la configuración de la fuerza mayor o caso fortuito, como lo son la *imprevisibilidad y la irresistibilidad*, que por tanto exonera de responsabilidad a BANCOLOMBIA S.A. y por ende a mi representada.

Al respecto expresa el Doctor Tamayo Jaramillo en su obra citada:

*“... Conviene resaltar igualmente que la fuerza mayor, así como los otros casos de causa extraña, son considerados como ruptura del vínculo causal entre la conducta del agente y el daño sufrido por la víctima [...].*

*Para nosotros, independientemente del problema probatorio, la ausencia de culpa conduce a una causa extraña, y por eso podemos identificar los dos conceptos. Aunque el demandado aparezca como causante del daño, su ausencia de culpa llevará a considerar que su conducta fue determinada por factores que, aún siendo interiores físicamente a él, no se le pueden imputar desde el punto de vista jurídico.*

*[...] Podemos decir que todos los fenómenos que contribuyeron a producir el daño, constituyeron fuerza mayor o caso fortuito, si son imprevisibles, irresistibles y no imputables a culpa del demandado, en consecuencia, si no existe falta que se le pueda imputar, deberá considerarse que el hecho es atribuible a causa extraña”.*

### 1.3.5. INEXISTENCIA DE PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE.

Ha reiterado la jurisprudencia que no puede pretenderse indemnización por un daño que no puede concretarse ni precisarse, el daño debe ser cierto y determinable, y para el caso que nos ocupa, respecto al lucro cesante pretendido no se reúnen estas condiciones, ya que en el expediente no obran medios de prueba que den cuenta de estos perjuicios ni de su magnitud, supuestamente padecido por los demandantes.

Como punto de partida se puede anotar que la jurisprudencia Colombiana, invocando el texto del artículo 167 del Código General del Proceso, ha sido enfática en afirmar que el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, y que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo. Todo ello es apenas lógico, dado que los elementos que integran el daño, son mejor conocidos por el mismo acreedor que los ha sufrido, y a él le toca, obviamente, poner de presente los medios conducentes para conocer su existencia, su extensión y su ocurrencia.

Así las cosas, dentro del presente asunto tenemos que no obra en el expediente prueba alguna de los supuestos ingresos devengados por el señor Henry David Orozco Ospina punto de partida para poder hablar de un eventual lucro cesante, situación que evita de tajo el pretender una eventual liquidación de un supuesto lucro cesante. Si bien la parte demandante indica que la demandante recibía la suma mensual de un salario mínimo mensual legal vigente por concepto de su actividad económica, sin embargo, realizando consulta en la Administradora de Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES), se puede determinar que el señor Henry David Orozco

Ospina no obtenía suma alguna remuneratoria, pues si hubiera estado trabajando para el momento de los hechos, aparecía contenido en el RUAF como cotizante y no como beneficiaria.

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
AFILIADO FALLECIDO	NUEVA EPS S.A. -CM	SUBSIDIADO	01/05/2015	19/12/2019	CABEZA DE FAMILIA

Por lo expuesto teórica y jurisprudencialmente dentro del presente asunto y en favor de los demandados no se concretaron los denominados perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

1.3.7. EXCESIVA E INDEBIDA CUANTIFICACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES- DAÑO MORAL.

En cuanto a la estimación o tasación de perjuicios morales, en el presente caso, se debe tener en cuenta la sentencia de unificación expedida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, del 28 de agosto de 2014, que frente a los perjuicios morales en caso de lesiones personales, expresó<sup>7</sup>:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

De lo anterior, se debe verificar que la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa es la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimo, así como para las víctimas indirectas un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado.

De otra parte, resulta conveniente mencionar lo que opina la doctrina a este respecto, pues bien, el doctor Ramón Daniel Pizarro, en su obra “*DAÑO MORAL - PREVENCIÓN. REPARACIÓN. PUNICIÓN*”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires [Argentina], reimpresión 2000, págs. 27, 315 y 316, indica:

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

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 31172.

*modo, como resarcimiento de todo daño que se encuentre en relación de causalidad adecuada con el hecho generador.*

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

[Negrilla fuera del texto].

Sobre el reconocimiento de dicho perjuicio, debe tenerse en cuenta que pretende la parte actora se le indemnice con sumas que no guardan relación alguna con los baremos establecidos por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

### 1.3.8. INEXISTENCIA DE FUNDAMENTO PARA RECLAMAR EL PERJUICIO DENOMINADO POR LOS DEMANDANTES COMO DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN (DAÑO A LA SALUD).

Debe recordarse que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió sentencia el 14 de septiembre de 2011, expediente 19031 y 38222, en donde arguyó:

“[...] se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 [...] se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud [...] la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar [...]” (Se destaca). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth y exp. 31170. M.P. Enrique Gil Botero”.

Además para el reconocimiento de dicho perjuicio debe tenerse en cuenta lo señalado en sentencia de unificación expedida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, del 28 de agosto de 2014, que frente al daño a la salud, señaló<sup>8</sup>:

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 31172

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

No puede afirmarse, que como consecuencia del fallecimiento del señor Henry David Orozco Ospina, de manera automática los demandantes hubiesen sufrido algún tipo de daño a salud, dado que éste se refiere principalmente a las disfunciones orgánicas, y a la imposibilidad de desarrollar adecuadamente actividades esenciales y placenteras de la vida diaria [recreativas, culturales, deportivas, etc.]. Es decir, que este tipo de daño genera en quien lo padece una alteración brusca en su ritmo y proyecto de vida, planes y aspiraciones, situaciones estas que deberán ser plenamente acreditadas por quien las alega.

En este sentido, el daño a la salud, encuentra su causa y fuente de manera directa en la lesión de la integridad psicofísica [salud física o mental], así, la falta o deficiencia en el uso y goce de dicha integridad, se constituyen en el presupuesto indispensable para la indemnización de aquellos perjuicios.

Descendiendo al presente asunto, no obra en el expediente prueba alguna de los supuestos daños a la salud causado a los demandados.

**1.3.9. REDUCCIÓN DEL MONTO INDEMNIZABLE: Concurrencia de culpa de la víctima (EXCEPCIÓN SUBSIDIARIA).**

De acuerdo con lo mencionado hasta el momento, es indudable que existe un rompimiento del nexo causal entre el hecho dañoso y la actuación de BANCOLOMBIA S.A., no obstante, en caso que el Despacho no considere próspera la excepción de hecho exclusivo de la víctima, deberá considerar que efectivamente existió un alto grado de influencia de parte de la propia víctima en la producción del daño, de manera que en este sentido tendrá que efectuar una considerable reducción del monto indemnizable, en los términos del artículo 2357 del Código Civil.

**1.3.10. ECUMÉNICA.**

Ruego al señor Juez que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, declare próspera cualquier excepción de mérito que aparezca probada en el plenario, con capacidad de minar las pretensiones de la demanda, incluyendo la excepción de caducidad de la acción que motiva el ejercicio del medio de control.

## 2. PRUEBAS.

### 2.1. PRUEBA DOCUMENTAL APORTADA:

- Contrato de leasing financiero No. 138408, suscrito entre BANCOLOMBIA S.A. [antes LEASING BANCOLOMBIA S.A.] y SERVIAGRICOLA S.A.S en calidad de locataria.
- Otrosí efectuado al contrato No. 138408.
- Anexos iniciación de plazo contrato de arrendamiento financiero leasing.

### 3.2. INTERROGATORIO DE PARTE.

3.2.1. Ruego se llame a declarar en la audiencia de pruebas que se fije por parte del Despacho a los demandantes mayores de edad, para interrogarla acerca de los hechos de la demanda y de las contestaciones.

- A la señora ARELIX OSPINA RUIZ, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [aoruiz830@gmail.com](mailto:aoruiz830@gmail.com).
- A la señora MARIA ETELVINA RUIZ, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [etelvinaruiz397@gmail.com](mailto:etelvinaruiz397@gmail.com).
- A la señora BRENDA OSPINA RUIZ, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [brendita1116442244@gmail.com](mailto:brendita1116442244@gmail.com).
- Al señor EDUARD ANDRES DIAZ, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [edwardiazq@gmail.com](mailto:edwardiazq@gmail.com).
- Al señor ANABEL DIAZ OROZCO, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [edwardiazq@gmail.com](mailto:edwardiazq@gmail.com).
- Al señor HECTOR FABIO CARVAJAL, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [hectorfabiocarvajal759@gmail.com](mailto:hectorfabiocarvajal759@gmail.com).
- Al señor LUIS ROBINSON OSPINA, quien puede ser comunicada en el siguiente correo electrónico: [rospina041@gmail.com](mailto:rospina041@gmail.com).

3.2.2. Ruego se llame a declarar en la audiencia de pruebas que se fije por parte del Despacho a los demandados y representantes legales de las personas jurídicas de derecho privado demandadas y llamadas en garantía, para interrogarlas acerca de los hechos de la demanda y de las contestaciones.

Estas personas pueden ser ubicadas en las direcciones indicadas en sus respectivos certificados de existencia y representación legal y sus contestaciones.

### 3.3. TESTIMONIAL.

Mi representada se reserva la facultad de interrogar y contrainterrogar a los testigos que se decreten.

#### 4. ANEXOS.

- Documentos referidos como prueba aportada.
- Certificado de existencia y representación legal de BANCOLOMBIA S.A. y poder especial.

#### 5. NOTIFICACIONES.

El suscrito apoderado en la Secretaría del Juzgado, en el Centro de Servicios Judiciales o en la carrera 15 número 18-42 Edificio Firenze, oficina 303, teléfono 6067444433 de la ciudad de Armenia, Quindío. Celulares 3005713947 y 3005788667. Correo electrónico: [nestoralejandrogarciafranco@gmail.com](mailto:nestoralejandrogarciafranco@gmail.com).

Atentamente,



**NÉSTOR ALEJANDRO GARCÍA FRANCO**

C.C. 8.726.302 expedida en Armenia, Quindío.

T.P. 138.197 del Consejo Superior de la Judicatura.