



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

Señor (a):

JUEZ PROMISCOUO DEL CIRCUITO

Guaduas - Cundinamarca

E. S. D.

Rad.: 2023 - 012

Asunto: PRONUNCIAMIENTO – EXCEPCIONES DE MERITO o de FONDO

Proceso: VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL

Demandantes: SARA CABRERA AVILA y Otros

Demandados: YEZID GONZALEZ ROMERO y OTROS

DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN, mayor y vecino de esta ciudad, abogado titulado y en ejercicio, identificado como aparezco al pie de mi correspondiente firma, obrando en calidad de apoderado de la Señora **SARA CABRERA AVILA y Otros**, personas mayores de edad y vecinos de esta ciudad, comedidamente manifiesto a usted que mediante el presente escrito me permito **DESCORRER TRASLADO** de las **EXCEPCIONES DE MERITO o de FONDO** propuestas por la convocada **LEASING BOLIVAR S.A** hoy **BANCO DAVIVIENDA S.A**, así:

Frente a las **excepciones de mérito** denominadas:

1. **Inexistencia de responsabilidad civil extracontractual por parte de la Leasing Bolívar ahora Banco Davivienda S.A – Ausencia de Legitimación por Pasiva**
2. **No hay creación ni realización de una actividad peligrosa por parte del Banco Davivienda, por lo tanto, no existe relación de causalidad.**
3. **No existe nexo de causalidad por imposibilidad jurídica de realizar actividades diferentes a su objeto social.**
4. **Aplicación de la doctrina probada por la cual la Corte Suprema de Justicia señala que las compañías de financiamiento no responden por los perjuicios que ocasionan los locatarios por falta de creación e inexistencia y por una actividad peligrosa.**
5. **Toda otra excepción que resulte probada.**

La parte demandante de entrada, manifiesta que **no le asiste la razón a Banco Davivienda S.A**, frente a los medios exceptivos por los siguientes argumentos:



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

En primer lugar, es de **aclarar** que estamos frente a un accidente de tránsito en donde iba como **pasajera** la señora **ASBLEIDY ROJAS CABRERA** dentro del vehículo de **Placas SVM 644** y afiliado a **COOPUERTOS**; lo que de entrada nos da a entender que el **ámbito** o **régimen de responsabilidad** que nos ocupa es el de la **“contractual”**.

En **segundo lugar**, una de las grandes verdades materiales incuestionables de dicha **jurisprudencia** es que ha limitado el alcance de los principios que regulan la **responsabilidad civil** en Colombia, cuando esta propende por el resarcimiento del daño causado en la esfera externa de un contrato privado.

La **Corte Suprema de Justicia** ha reducido la responsabilidad civil de la propietaria leasing, a aspectos eminentemente **contractuales** representados en la mora o incumplimiento de las disposiciones contractuales entre el locatario del automotor y la propietaria leasing, ello **sin tener en cuenta el interés superior que reviste la víctima**, y por supuesto, los deberes que implica el ejercicio del **derecho de dominio sobre un automotor**, más cuando la víctima como sujeto ajeno del contrato no ha plasmado su voluntad en dicha convención.

Así mismo, es de apreciar que dentro de dichos **contratos de adhesión** se pactan **cláusulas de exclusión** de la responsabilidad civil en favor de las propietarias de **automotores leasing**. Lo anterior altera el orden público, pues si bien los intervinientes pueden regular o prever sus contingencias contractuales, dichas disposiciones no deben ni pueden trascender a la esfera externa del contrato y menos regular disposiciones frente a terceros para sustraerse de obligaciones legales.

Frente a ello, se debe afirmar que **la jurisprudencia no puede convertirse en protectora de cláusulas de exclusión de responsabilidad frente a terceros**, generalmente establecidas en los contratos de leasing automotor, pues como bien se sabe, **la fuente de la responsabilidad civil no es el contrato, si no el hecho jurídico, la ley y las normas supra legales**, premisa bajo la cual, la **Corte Constitucional** nos dice:

—La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido. De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico. En tanto que la responsabilidad civil extracontractual, también denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

incumplimiento obligacional, sino en un —hecho jurídico, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil.¹

Y así mismo, al ser **el contrato de leasing automotor un contrato eminentemente privado**, partiendo del **interés público-social** y superior que reviste la víctima en un accidente de tránsito, **el Juez debe partir de una postura proactiva para restablecerla en sus derechos afectados, bajo un orden público justo, como lo ordena la Constitución**; al respecto la doctrina ha referido lo siguiente:

—La función de la jurisprudencia además de buscar como fundamento de sus sentencias los textos legales que reglamentan las conductas de los individuos, busca en las fuentes supra legales, y meta jurídicas, como la moral, la equidad, la buena fe y el orden público; El orden público como (no es posible derogar mediante contrato las disposiciones de orden público), hoy en día es manejado por la jurisprudencia como de carácter dispositivo, en lugar de prohibir se utiliza para imponer ciertos deberes a los contratantes, que hoy en día modela el contenido obligatorio de los contratos en los que la vida económica y social están particularmente comprometidas, el orden público ha sido aplicado para la protección de intereses categóricos, como en el contrato de trabajo, de arrendamiento, de seguros, el de transporte de personas, etc.²

En ese orden de ideas, la **teoría de la guarda de las cosas** adoptada por la **Corte Suprema de Justicia**, sin duda alguna está **trasgrediendo** la institución jurídica de la responsabilidad civil, además que desconoce los deberes del derecho de dominio en Colombia como fuente de la responsabilidad civil, el mismo que se encuentra articulado bajo el esquema de nuestro Estado Social de Derecho, que por su esencia, le impone unos deberes innatos a la propiedad, en contraprestación a la garantía que se le otorga a su titular por el ejercicio de su derecho por parte del Estado, como quedó visto, se trata de una responsabilidad como **—dueño creador del riesgo**, más no como —guardián.

Finalmente frente a lo anterior, **cabe preguntarse**, entre otros interrogantes: ¿Si la situación jurídica actual por la que atraviesan las víctimas de automotores leasing se ajusta a nuestro ordenamiento jurídico?, y si ¿Un contrato que puede generar efectos adversos en contra de terceros, puede ser fuente de exoneración de responsabilidad?, ¿Será que los efectos y consecuencias dañosas generadas por la actividad de un automotor leasing no revisten la importancia de nuestro ordenamiento jurídico en

¹ Cfr. Óp. cit., CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C- 1008 de 2010, Magistrado Ponente: Luís Ernesto Vargas Silva.

² Cfr. Óp. cit. MARTÍNEZ, pág. 286.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

materia de responsabilidad civil? ¿Qué validez y vigencia jurídica tiene dicha jurisprudencia, bajo nuestro Estado Social de Derecho y los principios, presupuestos y valores que inspiran el moderno derecho de daños?

PRECEDENTES QUE PERMITEN ENDILGAR RESPONSABILIDAD A LA LEASING EN COLOMBIA

Todo sistema jurídico por el hecho de serlo, debe guardar una unidad y una coherencia intrínseca, ello por cuanto debe operar y responder a principios y valores unitarios y uniformes, solo así se consigue una adecuada armonía y complementación de las instituciones jurídicas a través de las cuales termina operando el derecho; en este caso, en cuanto concierne a la responsabilidad civil y a la reparación de la víctima afectada en el ejercicio de la actividad del transporte automotor, como peligrosa, deber ser que igualmente acarrea como consecuencia obvia, la de ser tratado de manera similar en situaciones donde existen las mismas razones fácticas, en otras palabras, frente a unos mismos supuestos de hecho ha de esperarse la misma consecuencia jurídica, de tal manera que si determinados supuestos no varían sustancialmente, las consecuencias de derecho no deben cambiar, pues no en vano el aforismo, <<el derecho es el mismo para todos>> es un principio universal de derecho.³

LA CORTE CONDENA A PROPIETARIOS COMO GUARDIANES MATERIALES A PARTIR DEL PROVECHO DEVENGADO EN LA ACTIVIDAD PELIGROSA

La **Sala de Casación Civil de la Corte Suprema**, ha sentado un **precedente** según el cual **es posible condenar a los propietarios bajo el régimen de responsabilidad civil impuesto por la teoría de la guarda**, en la modalidad de **—guarda compartida de la actividad peligrosa—**, evento en el cual un propietario adquiere una **responsabilidad solidaria entre guardianes**, bajo el presupuesto de que **así este se haya desprendido materialmente de la cosa, si de algún modo participó en la creación del riesgo y además devenga un**

³ La Corte Constitucional en sentencia C-015 de 2014, consagra un principio rector denominado el test de igualdad, sobre este nos dice: “El juicio integrado de igualdad tiene tres etapas de análisis: (i) establecer el criterio de comparación: patrón de igualdad o tertium comparationis, valga decir, precisar si los supuestos de hecho son susceptibles de compararse y si se compara sujetos de la misma naturaleza; (ii) definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales; y (iii) averiguar si la diferencia de trato está constitucionalmente justificada, es decir, si las situaciones objeto de la comparación ameritan un trato diferente desde la Constitución. El test de igualdad, que se aplica en el juicio integrado de igualdad, en su metodología busca analizar tres objetos: (i) el fin buscado por la medida, (ii) el medio empleado y (iii) la relación entre el medio y el fin”.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

provecho del bien causante del daño, es responsable porque también tiene la guarda sobre el mismo.

Para la muestra un botón, la Corte **condenó** al propietario de un inmueble quien celebró un contrato con una sociedad de ingenieros para la construcción de una bodega, en virtud de este, **la Corte dio por probado que el poder de dirección y control de la actividad peligrosa de construcción recaía exclusivamente sobre la sociedad constructora y no así sobre el propietario.**

Como consecuencia de **la actividad peligrosa de la construcción**, una persona que prestaba sus servicios a la constructora resultó **cuadrapléjica** con ocasión del desplome de una loza de concreto. No obstante, lo anterior, la Corte frente a la responsabilidad del propietario adujo:

*—que la persona jurídica contratante (propietaria) **no estaba desligada por completo del gobierno de la actividad peligrosa, pues ella fue precisamente la que creó los riesgos asociados a una empresa semejante, sin que, por lo demás, apareciera evidencia contundente de que hubiese producido un traslado total de su responsabilidad,** mayormente si, como lo ha reconocido esta Corporación, el carácter de propietario, como atributo del dominio, hace presumir el de guardián, mientras no sea ofrecida una prueba inequívoca en sentido contrario, como se echa de menos en este pleito.*⁴

Y para condenarlo al pago de los perjuicios, estableció que ello se sustentaba en la llamada guarda compartida, en tanto que devengaba un provecho económico, suficiente como para atribuirle responsabilidad:

*—el concepto de —guarda compartida‖ pregonado por la Corte, según el cual, en tratándose de actividades peligrosas, “... **no es extraña la concurrencia de varias personas que, desde diversos ángulos y en atención a sus propios intereses o beneficios, puedan 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 ...”;***

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia de 13 de Mayo de 2008, Exp. 11001- 3103-006-1997-09327-01. Magistrado Ponente: César Julio Valencia Copete, En el mismo sentido ver: G.J. t. CXLII, pág. 183; reiterada en CLV, 139; CCLVIII, 374; 20 de junio de 2000, Exp. 5617; 12 de febrero de 2002, Exp. 6762.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

*ciertamente, se trata de situaciones, como la que muestra este asunto, donde varias personas (...) no permanecen apartadas ni indiferentes al desempeño, funcionamiento y control intelectual de la actividad peligrosa desplegada, **actitud que, por fuerza, ha de entenderse asumida en la medida en que de ella se obtiene un lucro o provecho económico evidente, que se torna significativo para poner de manifiesto la existencia de un factor suficiente de atribución de responsabilidad civil.***⁵

De esta forma se demostró frente al evento dañoso que la propietaria del inmueble: **(i)** únicamente tenía el carácter de propietaria y poseedora, **(ii)** mas no tenía la guarda material representada en la dirección y control de la actividad peligrosa de construcción, pues la misma recaía en cabeza de la sociedad constructora, no obstante, **(iii)** se le considera guardiana porque a pesar de haber trasladado la guarda material en virtud de un contrato de construcción, devengaba un provecho y, en consecuencia, **(iv)** declara su responsabilidad solidaria y la condena al pago de perjuicios a terceros.

EN LA TEORÍA DE LA GUARDA MATERIAL LA LEASING RESPONDE COMO PROPIETARIA-POSEEDORA MATERIAL

Desde esta óptica **la leasing** también debe responder en su condición de **poseedora material**, porque a partir de tal calidad es válido predicarle también su calidad de guardiana.

Dicha eventualidad surge cuando la misma Corte, luego de discurrir por la **teoría de la guarda**, estableciendo qué sujetos no son responsables, entre ellos, **el propietario** —que transfirió a otra persona la **tenencia de la cosa** en virtud de un **título jurídico**—, a renglón seguido, establece **algunos sujetos que sí son responsables, entre ellos, —(ii) los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás**⁶. (Negritas nuestras).

⁵ Cfr. Ibídem. En el mismo sentido ver: G.J. t. CCXLVI, Vol. I, pág. 471; cfr. sentencia de 12 de febrero de 2002, Exp. 6762.

⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA COLOMBIANA, Sentencia del 23 de Abril de 2003, y 2 de diciembre de 2011.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

En esta hipótesis nuevamente la jurisprudencia objeto de estudio, sin un argumento razonable, **fractura la uniformidad o coherencia de sus precedentes**, en el tema de la responsabilidad del poseedor del bien con el cual se ejerce una actividad peligrosa, acogiéndola por vía general y sin mayor fundamento la ha excluido para la propietaria del automotor leasing, quien sin discusión es poseedora del bien con calidad de dueña.

La leasing, como quedó visto, si bien no tiene el uso, tiene con **calidad de dueña la posesión del automotor** en la medida en que **se reserva la facultad de disposición y ejerce de forma compartida un provecho representado en el goce del bien como expresión de su posesión**, ello obedece a que si en principio, la norma financiera le impide realizar una actividad diferente a la de financiar, **no le impide ejercer el dominio sobre su automotor**.

Así las cosas, **no es desatinada la censura de la víctima en sede de casación**, con la que pretendía una **indemnización** por parte de **la propietaria del automotor leasing**, que no le fue concedida, cuando estimó que:

“En el proceso, puntualiza la censura, está acreditado que la sociedad propietaria del vehículo causante del accidente era, además, su poseedora, ya que uno de los actos posesorios es el de arrendarlo, tal como lo prevé el artículo 762 del Código Civil, norma que no tuvo en cuenta el Tribunal, y estando demostrado, tanto el dominio, como la posesión del vehículo en cabeza de la sociedad (...) LEASING S.A., se reúnen los presupuestos materiales establecidos en el artículo 2356 del Código Civil para que deba indemnizar los perjuicios morales y materiales del daño ocasionado en forma solidaria con el conductor del vehículo”⁷.

⁷ Las víctimas, en la censura de casación dentro de la Sentencia 22 de abril de 2002.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

LA CORTE LE ATRIBUYE RESPONSABILIDAD A LOS AGENTES VINCULADOS JURÍDICAMENTE AL AUTOMOTOR SIN SER GUARDIANES MATERIALES

La operación del vehículo vinculado a un contrato leasing y la operación de un vehículo, especialmente destinado al transporte terrestre de carga o de pasajeros, afiliado ante una empresa de transporte, son dos manifestaciones de una misma realidad jurídica, sometida a identificados requisitos, elementos y efectos; **(i)** circulación terrestre automotor, esto es el ejercicio de una actividad peligrosa, **(ii)** conllevan el mismo o la misma potencialidad de riesgo, **(iii)** los terceros son las mismas potenciales víctimas, **(iv)** existen varios titulares o vinculados mediante una relación jurídica con el automotor, quienes de una y otra manera, perciben provecho económico y, más lucro y provecho percibe la propietaria del automotor leasing, en tanto que la contraprestación económica a su favor y los componentes del canon conllevan una especial y significativa ganancia o provecho superiores en todo caso a los meros costos de afiliación⁸, **(v)** Se atenta contra el principio general, frente al cual en el escenario de la responsabilidad civil contractual y extracontractual todos los sujetos vinculados a la actividad responden solidariamente frente a la víctima del daño, **(vi)** Ni el contrato de afiliación ni el contrato leasing automotor, puede estipular cláusulas exonerativas de responsabilidad frente a los terceros y víctimas del ilícito civil, del accidente de tránsito, pues ello fractura en nuestro criterio, el principio general bajo el cual no es dable pactar cláusulas exonerativas en la responsabilidad civil extracontractual; violenta así mismo, el principio y regla general del derecho, vigente desde el derecho romano, *—res inter alios acta tertiis nec nocent nec prosunt*¹¹, cuyo significado no es otro, que las convenciones entre las

⁸ Como ejemplo de ello, en la ciudad de San Juan de Pasto, Colombia, las empresas de transporte afiliadoras de automotores-taxi, reciben por concepto de afiliación, una cuota mensual de hasta diez mil pesos (\$10.000 o su equivalente a 3.5 US), y a aun así, deben responder de forma solidaria por los daños causados a terceros con dichos automotores sobre los cuales, no tienen ningún tipo de control ni dirección.



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

partes no engendran ni comprometen para los terceros que no han sido partes del contrato ni sus derechos ni obligaciones; los terceros ajenos a esa relación negocial no pueden salir afectados, pues no ha sido parte en el mismo, por lo que los efectos jurídicos del mismo vincularan únicamente a las partes que lo realizaron.

LA JURISPRUDENCIA EN CASOS SIMILARES ATRIBUYE RESPONSABILIDAD OBJETIVA A LOS AGENTES, POR EL RIESGO CREADO Y EL PROVECHO DE LA ACTIVIDAD PELIGROSA

La Corte, **en casos similares** como el de **la empresa de transportes** que únicamente como quedó visto, vincula para que el automotor pudiese prestar un **servicio público de transporte**, en virtud de un **—contrato de afiliación—**, la ha condenado de forma **solidaria**, por encima de la **teoría de la guarda**, bajo los **criterios objetivos** como el del **riesgo y el provecho** a causa del **vínculo jurídico de afiliación** por considerar a **la teoría objetiva más garantista y beneficiosa para las víctimas**.

En la **siguiente sentencia** podemos observar que la empresa de transportes demostró que, **ni era propietaria, ni tenía la guarda material del automotor**; aun así, **resultó siendo condenada al pago de la indemnización frente a los terceros**, solo en virtud del **riesgo inherente del automotor** al cual se encontraba previamente vinculado **por la sola afiliación**, devengando un **pírrico provecho**.

*—La tesis medular (..) fue que tanto el conductor, la propietaria y la persona jurídica afiliadora del rodante debían responder solidariamente del daño causado acogiendo la Teoría del Riesgo, luego de ponderarla con la Teoría de la Guarda, por ser —**más coherente y tener más aplicación práctica**—:*

Esta teoría busca establecer un criterio adecuado para los fines del derecho y de las necesidades sociales de nuestra época por medio del cual determinar quién o quiénes son los responsables de un daño ocasionado a una persona natural o



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

*jurídica que no tenía por qué soportar‘ (...) En efecto, la noción clásica de culpa era insuficiente ya que en muchas ocasiones es casi imposible determinar quién fue el que ocasionó el hecho dañino, en especial, teniendo en cuenta que en nuestra época, debido a la tecnificación, al crecimiento de las ciudades y la complejidad de nuestra sociedad, determinar quién tiene la culpa resultaba una tarea inmanejable.(...) _Y en materia de accidente de tránsito, la aplicación de esta tesis se hace más razonable ya que con la **Teoría del Riesgo están incluidos: el conductor, el propietario del vehículo, y la empresa afiliadora, porque todos crearon un riesgo. (...) –La explicación es la siguiente: tanto el conductor como el propietario y la empresa afiliadora se lucran de la actividad peligrosa. Ahora bien, son responsables no solo por el hecho de lucrarse sino porque crean un riesgo”. (...) –El apoderado de la empresa (transportadora) S.A procura que se exonere a la empresa del pago de los perjuicios ya que ella es ajena a la guarda del vehículo. Sin embargo, el hecho es inherente al ejercicio de una actividad peligrosa como lo es la conducción de vehículo de transporte público. Luego existe conciencia suficiente que la actividad que ejerce la empresa conlleva un riesgo al que no puede desvincularse.***

Conforme a lo anterior, la transportadora demostró **(i)** que no era propietaria del automotor **pero había celebrado un contrato** con el cual generó un vínculo con este, **(ii)** demostró que únicamente se trataba de un vínculo jurídico y en consecuencia no tenía la guarda material del automotor, sin embargo **(iii)** a partir del vínculo contractual, del cual consintió involucrarse, obtenía un provecho de la actividad peligrosa y en consecuencia, **(iv)** resultó condenada en favor de las víctimas.

Confrontando lo anterior, tenemos que **la leasing (i)** es propietaria del automotor y como tal **se encuentra vinculada no como afiliadora sino en calidad de propietaria y poseedora del mismo**, **(ii)** a partir del vínculo contractual de **leasing automotor** se desprende de la guarda material del automotor, **(iii)** sin embargo, a partir de este **vínculo negocial** del cual



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

libremente consintió involucrase en una actividad peligrosa, de la cual **recibe un provecho económico significativo**, (iv) la Corte no declara su responsabilidad solidaria frente a terceros.

Razón por la cual no vemos el por qué la Corte no favorece a la víctima cuando su extremo pasivo es la propietaria del automotor leasing, en otras palabras, sustancialmente frente a la transportadora, le otorga más valor al vínculo de afiliación, sin embargo, frente a la leasing, hace prevalecer las cláusulas contractuales por encima de su calidad de propietaria — poseedora, del provecho que recibe y en fin que por su decisión negocial desplegó una actividad peligrosa.

Conforme a lo visto, debemos acotar que **la jurisprudencia ofrece un tratamiento desigualitario frente a las víctimas de automotores leasing**; por lo tanto debemos destacar y afirmar, que la propietaria del automotor leasing está llamada a responder ya sea bajo la teoría objetiva del riesgo creado: pues crea un riesgo a partir de un contrato; la del riesgo provecho: pues devenga un provecho del contrato de leasing automotor, o como ya se advirtió, responde en la teoría de guardián de la actividad peligrosa, (i) ya sea como propietaria - poseedora material, o (ii) en la teoría de —guarda compartida cuando adquiere tal calidad en tanto que devenga un provecho de la actividad peligrosa, pues así lo establece nuestra propia Corte Suprema de Justicia Colombiana, al sentar precedentes que no revisten diferencia alguna.

JUSTIFICACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Y SOLIDARIA DE LA PROPIETARIA DEL AUTOMOTOR LEASING, EN COLOMBIA

Frente a los daños causados por el ejercicio del transporte automotor de los vehículos vinculados al contrato leasing; tal cual están las cosas y el estado de la jurisprudencia patria, dicha postura rompe la unidad y la coherencia en el régimen jurídico de la responsabilidad civil contractual y extracontractual, concretamente en relación con los daños causados por el ejercicio de actividades peligrosas, como quiera que, solo para citar este ejemplo, por regla general y como ya se ilustró, **las empresas o sociedades de transporte, son llamadas civil y extracontractualmente a responder por los daños que sus vehículos afiliados causan a terceros**; cuál la razón, *ser meramente afiladoras, habilitantes de la operación del vehículo, aspecto meramente formal, que no sustancial*, pues nótese que muchas de tales empresas ni siquiera tienen la guarda ni control efectivo del automotor y si



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

de juzgar el provecho se trata, en la generalidad de los casos, los derechos de afiliación son pírricos, irrisorios, es decir, el provecho económico es insignificante y, sin embargo tales empresas son responsables solidariamente.

Las propietarias de automotores leasing, por causa del citado contrato perciben un provecho económico y, eso se logra justamente a partir del ejercicio de su **derecho de dominio**, en el cual libre y voluntariamente consienten el uso de su automotor **en favor de un tercero** para su **explotación en las calles y carreteras colombianas**, que a los ojos de la sociedad **no en más que el desarrollo de una actividad peligrosa, desplegada con el automotor de su propiedad.**

Reiteramos que el hecho de adquirir la propiedad y reservársela dentro del contrato de leasing automotor no es una —simple condición contractual—.

Una mirada sustancial de la relación jurídica de la sociedad leasing con el automotor, no solo es el provecho que percibe, sino su vinculación o titularidad jurídica con el bien, **es la propietaria, es la poseedora, tiene poder de disposición y de dirección, facultades que las reserva y detenta, suficientes para también responder pasivamente de las obligaciones que genera la actividad del automotor**, ello, conforme a los deberes constitucionales y legales que el ejercicio del derecho de dominio le imponen ante terceros.

No se justifica que en el escenario del daño causado por el ejercicio del transporte automotor (actividad peligrosa) de un vehículo vinculado a un contrato de leasing, la sociedad leasing, sea excluida de la obligación indemnizatoria, perdiendo entonces la víctima una garantía más para lograr una completa reparación de los daños sufridos por causa del accidente, en efecto:

Es indiscutible que la sociedad leasing, tiene un vínculo jurídico no solo legal sino contractual con el vehículo causante del daño, pues en tanto **(i)** La leasing, pese al contrato y en vigencia de éste sigue siendo propietaria del automotor, en tanto que se reserva el derecho de dominio, al mismo que le corresponden unos deberes u obligaciones que no pueden desconocerse, **(ii)** con calidad de dueña ostenta la posesión material del bien, pues el locatario es mero tenedor y no de otra manera, puede al final del contrato hacer uso del derecho de compra, de un automotor que justamente es de propiedad y posesión de la sociedad leasing.

Con base en el principio de —solidaridad— bajo el cual se erige nuestro Estado Social de Derecho como en el escenario de la responsabilidad civil, es postura generalmente aceptada que cuando el daño ha sido causando



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

por varias personas que concurren a su producción, todos los agentes, frente a la víctima responden solidariamente, ello, desde luego, sin perjuicio de la posibilidad de repetición que por causa de la distribución interna pueden tener entre sí los distintos atentes generadores del daño.

Si bien el contrato de leasing automotor juega un papel importante como instrumento para la generación de riqueza para el desarrollo social, ni el Estado colombiano ni su legislador pueden permitir que sus intervinientes sean objeto de exoneración de sus obligaciones frente a la sociedad moderna, ello no se justifica, por ello se propone y resulta elemental que todos los agentes (propietaria leasing, conductor, transportadora) en su finalidad de la consecución de provecho económico, beneficio o, riqueza, deben también ser solidarios con la víctima; en otras palabras, la sociedad moderna reclama que si bien, en el proyecto de generar riqueza a través de un medio negocial que de suyo genera una actividad riesgosa, con un alto grado y potencialidad de causar daños a terceros, también deban responder solidariamente por las afectaciones causadas a las personas.

Muchas veces el locatario por sí solo no tiene las condiciones para enfrentar la magnitud del daño la reparación integral de la víctima, y es por esta razón que ninguno de los intervinientes en el contrato de leasing automotor puede sustraerse de la responsabilidad, más cuando se genera un riesgo a la sociedad y por supuesto, cuando se obtienen un provecho a partir de ello. Evidentemente esta concepción solo es válida en la medida en que, si lo que pretende el derecho de daños, es proteger los derechos de la víctima, a esta se la tome como —personall y no como sujeto accidental o tangencial más en el —consumoll y —generación de la riquezaall. *“La responsabilidad civil sostiene PIZARRO y VALLESPINOS, no puede ser usada solo para satisfacer intereses económicos sectoriales, que procuran optimizar costos y beneficios, a expensas de los damnificados.*

Así pues, exonerar a la propietaria del automotor leasing, es desdeñar, conspirar contra el sistema de responsabilidad civil y la protección de las víctimas, hacer prevalecer el aspecto formal del contrato leasing automotor y violentar los principios generales que edifican la responsabilidad civil, erosiona y resquebraja así mismo, el principio general de —solidaridad- de los todos los agentes vinculados a las cosas o a las actividades causantes del daño extracontractual.

Está claro que la propietaria del automotor leasing, en ejercicio de su derecho de dominio expresado a través del contrato, puede causar daños a terceros, exonerarla se encuentra fuera de contexto de la responsabilidad civil y del derecho del moderno derecho de daños, toda vez que su responsabilidad se reclama no como **guardiana de la actividad peligrosa**



DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
Abogado Especialista
Universidad La Gran Colombia – Universidad del Rosario

sino, por su calidad de propietaria del automotor, y como tal, participa en la creación del riesgo, del cual obtiene un provecho económico.

Por lo anteriormente expuesto, las excepciones planteadas no deben prosperar.

Del Señor Juez, atentamente,

DIEGO ANDRES PASTRANA MARIN
C. C. No. 80.858.795 de Bogotá D.C
T. P No. 202.547 del C. S de la J.