

Señores

JUZGADO VEINTE (20) ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA:	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
RADICACIÓN:	76-001-33-33-020-2021-00121-00
DEMANDANTES:	DARLING JULIETH BALANTA CAICEDO Y OTROS
DEMANDADOS:	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTRO
LLAMADOS EN GARANTÍA:	ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. Y OTROS

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** procedo a **REASUMIR** el poder a mí conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término legal los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ya que se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

CAPÍTULO I
OPORTUNIDAD

En la audiencia de pruebas celebrada el pasado 30 de enero de 2025, el despacho ordenó el cierre del período probatorio y corrió traslado para alegar de conclusión por el término común de diez (10) días hábiles. Por lo anterior, el término para presentar los alegatos de conclusión transcurrió los días 31, 3, 4, 5, 6, 7, 10, 11, 12, y **13 de febrero de 2025**. De tal modo, el escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal respectiva.

CAPÍTULO II
PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito de Cali en audiencia inicial del 10 de octubre de 2024, fijó el litigio de la siguiente forma:

Determinar si a las entidades demandadas les es fáctica y jurídicamente imputable los perjuicios alegados por la parte demandante, derivados de la muerte del señor Hugo Fernando Balanta lozano, mientras se desplazaba por la carrera 28D y calle 93 esquina, barrio Mojica I del municipio de Cali, en su motocicleta de placa MNX68D de color negro, marca Discovery 125, modelo 2015, en hechos acaecidos el día 18 de febrero de 2019. En criterio de la parte demandante el daño se produjo por la falta de señalización que advirtiera sobre reparaciones en las vías y deficiencias en el alumbrado público del sector donde ocurrió el accidente. De seguidas, y en caso de que la respuesta al planteamiento anterior sea positiva, deberá el Despacho le corresponde establecer cuál de las entidades accionadas deberá responder y, por

ende, indemnizar a los demandantes, evento en el cual se analizara si las sociedades llamadas en garantía están obligadas de pagar la condena en virtud de la relación legal o contractual sostenida con las entidades demandadas.

Es necesario advertir desde este momento, que la parte demandante no logró acreditar que el accidente de tránsito que sufrió el señor Hugo Fernando Balanta Lozano (Q.E.P.D) fue ocasionado por la falta de señalización de las reparaciones de la vía ni por la deficiente iluminación del alumbrado público, toda vez que no hay reportes documentales, testigos presenciales, ni existe otro medio probatorio que permita demostrar lo referido por la parte actora, al contrario, de las pruebas que obran en el plenario se evidencia que las condiciones de la vía eran buenas, que no existía ninguna reparación y que el alumbrado público no era deficiente. En este sentido, al no demostrarse los elementos constitutivos de la responsabilidad, en particular, el nexo de causalidad, no es posible para el despacho emitir un fallo condenatorio en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali ni de la compañía aseguradora.

CAPÍTULO III

FRENTE A LO PROBADO EN EL PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA

I. SE DEMOSTRÓ QUE EL SEÑOR VÍCTOR HUGO BALANTA CAICEDO NO AGOTÓ EL REQUISITO DE PROCEBILIDAD DE LA CONCILIACIÓN

Tal como se manifestó en la contestación, se reitera al despacho que la demanda y las pretensiones solicitadas por el señor Víctor Hugo Balanta Caicedo no son procedentes, toda vez que no cumplió con el requisito de procedibilidad de la conciliación, en este sentido, su derecho de acción nunca debió ser aceptado en este proceso en razón a que no cumplió con los requisitos legales.

Por lo anterior, solicito respetuosamente al despacho declarar la improcedencia de sus pretensiones y en consecuencia negar cualquier tipo de indemnización, en el remoto caso que el despacho considere reconocerlas.

II. FALTA DE ACREDITACIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y EL DAÑO SUFRIDO POR EL SEÑOR HUGO FERNANDO BALANTA LOZANO

Es preciso advertir al despacho que la parte demandante no logró demostrar que el accidente de tránsito del 18 de febrero de 2019, el cual terminó la vida del señor Hugo Fernando Balanta Lozano, fue causado por un actuar omisivo o negligente de la administración derivado de la ausencia de señalización por obras en la vía o por la falta de alumbrado público, toda vez que con las pruebas practicadas no se acreditó que la ocurrencia del accidente se debiera a dicha causa y mucho menos que fuera atribuible al Distrito Especial de Santiago de Cali, por lo tanto, al no demostrarse el elemento fundamental de la responsabilidad, no es posible proferir un fallo condenatorio en contra

de la entidad ni de mi procurada.

- **Ineficacia probatoria de las fotografías aportadas por la parte actora**

Frente a las fotografías allegadas en la demanda, es necesario manifestar que con ellas no se demostró las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el accidente, ni mucho menos que su causa eficiente fuera la falta de señalización por obras en la vía o por la falta de alumbrado público, esto dado a que la parte actora no acreditó las condiciones en que fueron tomadas las fotografías, pues no se conoce su fecha, lugar y mucho menos quién las realizó. En este sentido, al no tener certeza de las condiciones de producción de las fotografías, no es posible que sean valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, toda vez que el Consejo de Estado ha determinado que:

“El material fotográfico, como medio de prueba, se enlista dentro de las denominadas documentales (41) y, en tanto documento, reviste de un “carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo” (42). De ahí que, “[l]as fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse” (43), con lo cual, el valor probatorio que puedan tener “no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición” (44).

En otras palabras, para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas (45), lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten”.¹

(Negrilla fuera del texto)

Por lo anterior, las fotografías aportadas por la parte demandante no tienen el mérito probatorio para demostrar las circunstancias en que ocurrió el accidente, toda vez que no acreditó ninguna de sus condiciones de producción. Sin embargo, es necesario advertir al despacho que es evidente que las fotografías no corresponden al día del accidente, sino que fueron tomadas en una fecha posterior cuando las circunstancias ya habían cambiado, dado que el accidente fue de noche (2:51 a.m.) y las fotografías fueron tomadas en el día. Aunado a ello, en ninguna fotografía se logra evidenciar al motociclista, su trayectoria, huella de arrastre o algún otro elemento que permita probar la causa eficiente que refiere la parte actora, por lo que además de no tener certeza de su producción, tampoco se evidencia su finalidad o intención probatoria.

Ahora bien, frente al Informe Policial de Accidentes de Tránsito allegado con la demanda, es necesario aseverar que lejos de constituir una prueba favorable de la parte actora, lo que realmente permite evidenciar es que las condiciones de la vía eran normales, que no existía ninguna obra o

¹ Sentencia del 14 de febrero de 2018. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación: 05001-23-31-000-2003-03993-01(44494).

reparación en la vía y que el alumbrado público era bueno, por lo tanto, en ninguna medida contribuye a la teoría del accidente planteada por los demandantes.

Así las cosas, dado que la parte actora no aportó otras pruebas que permitieran demostrar la causa eficiente del accidente y, en particular, el grado de participación por acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali en los referidos hechos que acaecieron el 18 de febrero de 2019, es que se afirma que el despacho no puede atribuir la responsabilidad de lo sucedido a la administración, toda vez que al encontrarnos en un régimen subjetivo, bajo el título de imputación de falla en el servicio, era necesario que la parte demandante cumpliera con la carga probatoria y demostrara que el accidente de tránsito fue causado por una acción u omisión del Distrito, sin embargo, en este proceso brilló por su ausencia la actividad probatoria de la parte demandante, y contrario a sus intereses, lo que realmente quedó en evidencia fue la culpa exclusiva y determinante de la víctima en la producción del accidente de tránsito, tal como se explicará a continuación.

III. EN EL PROCESO SE DEMOSTRÓ QUE EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO FUE CAUSADO POR LA CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DEL SEÑOR HUGO FERNANDO BALANTA LOZANO

Ahora bien, contrario a lo pretendido por la parte demandante, lo que realmente se probó en este proceso de reparación directa fue que el accidente de tránsito del 18 de febrero de 2019 fue provocado por la propia imprudencia, negligencia y falta de pericia del propio conductor de la motocicleta de placas NNX68D al desarrollar una actividad peligrosa como la conducción de vehículos.

En este sentido, el Consejo de Estado ha referido que:

***“La culpa exclusiva de la víctima es entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder.*”**

La culpa grave es una de las especies de culpa o descuido, según la distinción establecida en el artículo 63 del C. Civil, también llamada negligencia grave o culpa lata, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Culpa esta que en materia civil equivale al dolo, según las voces de la norma en cita. Valga decir, que de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones”.²

En el presente caso, está demostrado que el accidente de tránsito fue causado por la propia víctima, es decir, por el señor Hugo Fernando Balanta Lozano al no percatarse de la existencia del separador vial ubicado en la carrera 28 D con calle 93, con el cual se estrella y provoca su caída de la

² Sentencia del 4 de abril del 2018. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación No. 54001-23-31-000-2010-00466-01 (42222).

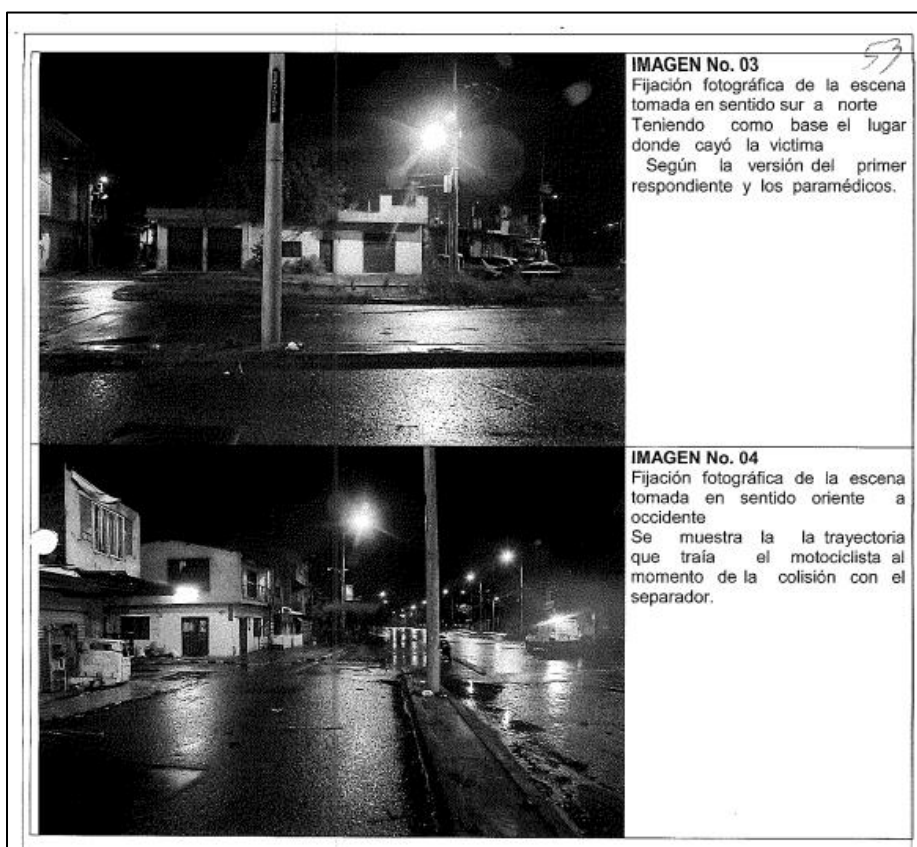
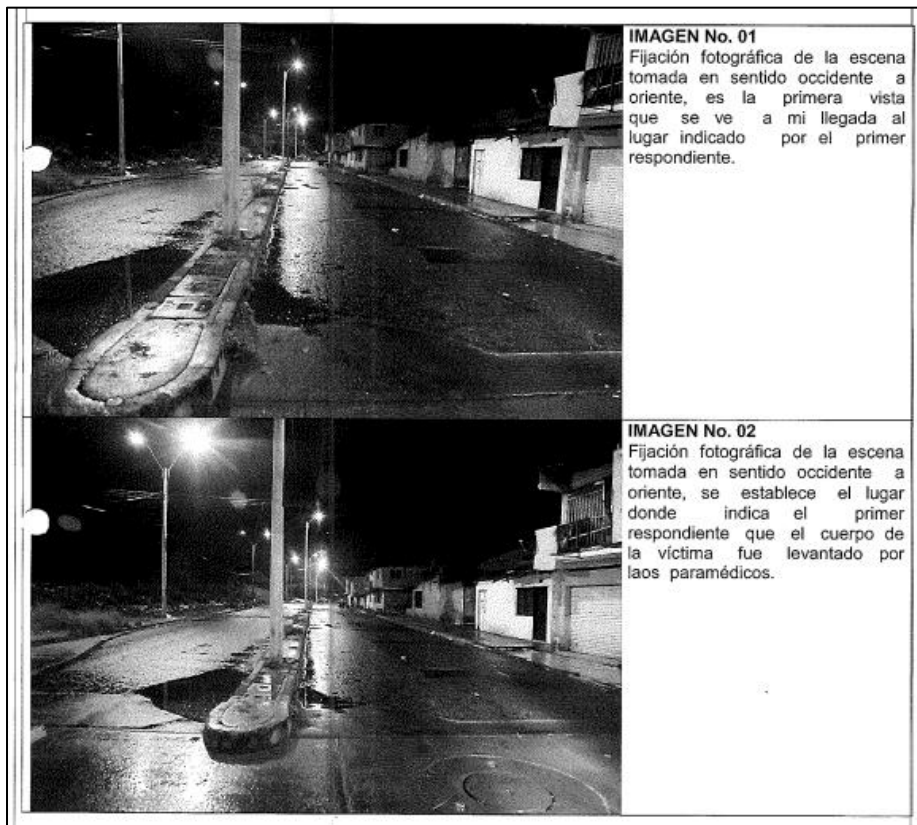
motocicleta. Lo anterior, se acredita con el Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. A000891024, en el cual se puede evidenciar que, a pesar de la condición climática de lluvia, la condición de la carretera era buena, la visibilidad era buena, ya que contaba con la iluminación artificial de los postes de luz, así mismo, en el informe se dejó constancia de que el choque fue con un objeto fijo tipo muro:

3. LUGAR O COORDENADAS GEOGRÁFICAS CALLE 28 CALI 93 CÓDIGO DE RUTA VIA Y KILOMETRO O SITIO, DIRECCION Y CIUDAD		Lat. ° ' " Long. ° ' "	51. LOCALIDAD O COMUNA 15
4. FECHA Y HORA 18 02 2019 02 51 FECHA Y HORA DE OCURRENCIA 18 02 2019 03 50 FECHA Y HORA DE LEVANTAMIENTO		5. CLASE DE ACCIDENTE CHOQUE ☒ CAIDA OCUPANTE ☐ ATROPELLO ☐ INCENDIO ☐ VOLCAMIENTO ☐ OTRO ☐	
6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR 6.1. ÁREA: ☒ RURAL ☐ NACIONAL ☐ DEPARTAMENTAL ☐ MUNICIPAL ☐ URBANA 6.2. SECTOR: ☒ RESIDENCIAL ☐ ESCOLAR ☐ DEPORTIVA ☐ INDUSTRIAL ☐ TURISTICA ☐ PRIVADA ☐ COMERCIAL ☐ MILITAR ☐ HOSPITALARIA 6.3. ZONA: ☐ GLORIETA ☐ PASO A NIVEL ☐ PASO ELEVADO ☐ PUENTE ☐ INTERSECCIÓN ☒ PONTÓN ☐ PASO INFERIOR ☐ TRAMO DE VÍA ☐ LOTE O PREDIO ☐ CICLO RUTA ☐ PEATONAL ☐ TÚNEL 6.4. DISEÑO: ☐ PASO A NIVEL ☐ PASO ELEVADO ☐ PUENTE ☐ INTERSECCIÓN ☒ PONTÓN ☐ PASO INFERIOR ☐ TRAMO DE VÍA ☐ LOTE O PREDIO ☐ CICLO RUTA ☐ PEATONAL ☐ TÚNEL 6.5. CONDICIÓN CLIMÁTICA: ☒ GRANIZO ☐ VIENTO ☐ LLUVIA ☒ NORMAL ☐ NIEBLA ☐		5.1. CHOQUE CON: VEHÍCULO ☐ MURO ☒ SEMAFORO ☐ TREN ☐ POSTE ☐ INMUEBLE ☐ SEMÓFORO ☐ ARBOL ☐ HIDRANTE ☐ OBJETO FIJO ☒ BARANDA ☐ VALLA SEÑAL ☐	
7. CARACTERÍSTICAS DE LAS VÍAS 7.1. GEOMETRÍAS: ☒ RECTA ☐ CURVA ☐ PLANO ☐ PENDIENTE ☐ BAHÍA DE EST. ☐ CON ANDEN ☐ CON BERMA ☐ 7.2. UTILIZACIÓN: ☒ UN SENTIDO ☐ DOBLE SENTIDO ☐ REVERSIBLE ☐ CONTRAFLUJO ☐ CICLO VÍA ☐ 7.3. ALZADAS: ☒ D. ☐ TRES O MAS ☐ VARIABLE ☐ 7.4. CARRILES: ☒ UNO ☐ DOS ☐ TRES O MAS ☐ VARIABLE ☐ 7.5. SUPERFICIE DE RODADURA: ☒ ASFALTO ☐ AFIRMADO ☐ ADOSADO ☐ EMPEDRADO ☐ CONCRETO ☐ TIERRA ☐ OTRO ☐ 7.6. ESTADO: ☒ BUENO ☐ CON HUECOS ☐ DERRUMBES ☐ EN REPARACIÓN ☐ HUNDIMIENTO ☐ INUNDADA ☐ PARCHADA ☐ FISURADA ☐ 7.7. CONDICIONES: ☒ AGRIETE ☐ HUMEDA ☐ LOPO ☐ ALCANTARILLA DESTAPADA ☐ 7.8. ILUMINACIÓN ARTIFICIAL: ☒ A. CON BUENA ☐ MALA ☐ B. SIN ☐ 7.9. CONTROLES DE TRÁNSITO: ☒ A. AGENTE DE TRÁNSITO ☐ OPERANDO ☐ INTERMITENTE ☐ CON DAÑOS ☐ APAGADO ☐ OCULTO ☐ C. SEÑALES VERTICALES ☐ PARE ☐ CEDA EL PASO ☐ NO GIRE ☐ SENTIDO VIAL ☐ NO ADELANTE ☐ VELOCIDAD MÁXIMA ☐ OTRO ☐ NINGUNA ☐ D. SEÑALES HORIZONTALES: ☐ ZONA PEATONAL ☐ LINEA DE PARE ☐ LINEA CENTRAL AMARILLA ☐ CONTINUA ☐ SEGMENTADA ☐ LINEA DE CARRIL BLANCA ☐ CONTINUA ☐ SEGMENTADA ☐ LINEA DE BORDE BLANCA ☐ LINEA DE BORDE AMARILLA ☐ LINEA ANTIBLOQUEO ☐ FLECHAS ☐ LEYENDAS ☐ SIMBOLOS ☐ OTRA ☐ E. REDUCTOR DE VELOCIDAD: ☐ BANDAS SONORAS ☐ RESALTO ☐ MÓVIL ☐ FIJO ☐ SONORIZADOR ☐ ESTOPEROL ☐ OTRO ☐ F. DELINEADOR DE PISO: ☐ TACHA ☐ ESTOPEROL ☐ TACHONES ☐ BOVAS ☐ BORDILLOS ☐ TUBULAR ☐ BARRERAS PLÁSTICAS ☐ HITOS TUBULARES ☐ CONOS ☐ OTRO ☐ 7.10. VISIBILIDAD: ☒ NORMAL ☐ DISMINUIDA POR CASITAS ☐ CONSTRUCCIÓN VALLAS ☐ ARBOL/VEGETACIÓN ☐ VEHICULO ESTACIONADO ☐ ENCANDILAMIENTO ☐ POSTE ☐ OTROS ☐			
8. CONDUCTORES, VEHICULOS Y PROPIETARIOS		VEHICULO (1)	

Así las cosas, el señor Hugo Fernando Balanta Lozano tenía todas las condiciones del buen estado de la vía y de la iluminación para ver con anterioridad el separador vial, sin embargo, debido a su falta de cuidado y pericia no logró conducir de forma adecuada y terminó por estrellarse con el muro del separador.

Ahora bien, el Informe Policial de Accidentes de Tránsito no es el único medio de convicción que demuestra la culpa de la víctima, toda vez que obra en el proceso el expediente de la investigación penal No. 760016099165201980783, en el que se evidencian el Informe de Investigador de Campo FPJ-11, el cual constata que la vía estaba en buen estado, con buena iluminación y que la víctima al no percatarse de la existencia del separador vial choca, pierde el control y termina su trayecto en el poste de alumbrado público:

7. RESULTADOS DE LA ACTIVIDAD INVESTIGATIVA (descripción clara y precisa de los resultados)
Fecha de accidente de tránsito: 18 -02-2019 Numero de ipat: A000 891024 Después de realizar lo pertinente en la vía se concluye que la víctima se transporta en una motocicleta y colisiona con el separador central posiblemente no se percata de este y pierde el control y choca contra el poste de alumbrado público. La vía es una vía de la ciudad de Cali está en buen estado, puede verse que tiene buena iluminación y que consta de un separador de calzada que es donde colisiona la motocicleta, tiene postes de alumbrado público sobre el separador y en uno de ellos se golpea el motociclista después de perder el control del vehículo. Para dar una hipótesis concreta se está a la espera del resultado del estado anímico en que se encontraba el conductor.



Con este informe se evidencia que la iluminación del lugar del accidente era excelente, de hecho, habían varios postes de luz que permitían observar claramente las condiciones de la vía, en especial, el separador vial; así mismo, es necesario advertir que ni en el IPAT ni en el expediente de la investigación penal hay al menos un indicio de la existencia de reparaciones en la vía, ni siquiera un obstáculo derivado de una reparación, por lo que ante la inexistencia de una obra, no es procedente la atribución de responsabilidad por la supuesta falta de señalización de las obras en

la vía.

Aunado a lo anterior, es necesario resaltar que la conclusión final de la investigación penal fue que el accidente de tránsito había ocurrido por la imprudencia de la víctima al no estar pendiente de las condiciones de la vía, por lo que el proceso se archivó:

Con ocasión de los actos urgentes, asume los mismos el agente de tránsito JHON JAIRO MONTOYA, Placa 254 quien funge como responsable del informe Policial de Accidente de Tránsito No. A000891024, inspección a lugares e inspección a los vehículos, condensando su actuar en el informe ejecutivo FPJ-3 de fecha 18-02-2019. Donde se vislumbra COMO POSIBLE HIPOTESIS : IMPRUDENCIA DEL OCCISO AL NO ESTAR PENDIENTE DE LA VIA, ya que los elementos materiales probatorios recopilados no dan cuenta de la intervención de un tercero en la acción que diera como resultado del volcamiento del velocípedo conducido por el hoy occiso previo al choque con el separador central de la vía

En este sentido, con las pruebas documentales que reposan en el expediente es claro que la imprudencia del señor Hugo Fernando Balanta Lozano al desarrollar una actividad peligrosa como la conducción de vehículos, fue lo que provocó el accidente y su posterior deceso, dado que contaba con todas las garantías viales para ver con anterioridad la existencia del separador vial, no obstante, esto no fue posible por su falta de atención, pericia y posiblemente por no conducir con sus respectivos lentes, ya que su licencia de tránsito fue concedida con restricciones, en particular, la de conducir con lentes:

DATOS DEL CONDUCTOR:
Identificación: C 16835573
Nombre: HUGO FERNANDO BALANTA LOZANO
Sexo: Masculino
Licencia: Table with 6 columns (Licencia, Categoría, Fecha Exp, Fecha Vig, Estado, Lugar)
Restricciones de la licencia: Table with 2 columns (Licencia No., Descripción)

Lo anterior se afirma en virtud de que en el Informe Pericial de Necropsia realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses no se reportó como parte de sus elementos de vestir o de sus accesorios de uso personal, las gafas o lentes que debía de portar ya que estaba conduciendo:

EXAMEN EXTERIOR
DESCRIPCIÓN GENERAL DEL CADAVER: Sobre la mesa de necropsia se recibe embalado en bolsa plástica de color blanco debidamente sellada y rotulada, el cadáver de un hombre adulto. Apariencia cuidada, ccn complexión robusta, prendas de vestir descritas. Presenta lesiones por accidente de tránsito
DESCRIPCIÓN DE PRENDAS DE VESTIR: Table with 6 columns (Prenda, Material, Color, Talla, Marca, Observaciones)
DESCRIPCIÓN DE ACCESORIOS DE USO PERSONAL: Table with 3 columns (Accesorio, Color, Observaciones)

En este orden de ideas, está demostrado que el accidente de tránsito del 18 de febrero de 2019 fue causado por la culpa exclusiva y determinante de la víctima, al no atender las condiciones de la vía, al no tener la pericia necesaria para desarrollar actividades peligrosas y al no portar los lentes necesarios para conducir.

Por último, solicito respetuosamente al despacho dar aplicación al artículo 205 y 241 del Código General del Proceso en razón de la inasistencia de los demandantes al interrogatorio de parte, por lo que solicito sea tenido en cuenta como indicio grave en su contra.

IV. EN EL REMOTO ESCENARIO DE UNA CONDENA, SE ENCUENTRA ACREDITADA LA INCIDENCIA DE LA VÍCTIMA EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO / CONCURRENCIA DE CULPAS

En subsidio de lo anterior, en el improbable evento que el despacho considere que al Distrito Especial de Santiago de Cali le asiste algún grado de responsabilidad, es preciso advertir que deberá aplicar la respectiva reducción en la indemnización en proporción a la contribución en el daño por parte del señor Hugo Fernando Balanta Lozano, quien, por su negligencia, inobservancia de las normas de cuidado, restricciones y falta de pericial, ocasionó el accidente de tránsito:

Al respecto, el Consejo de Estado ha establecido en su jurisprudencia lo siguiente:

“El comportamiento de la víctima habilita al juzgador para reducir el cuántum indemnizatorio (artículo 2357 del Código Civil) en la medida en que la misma hubiere dado lugar al daño; es decir, cuando la conducta de los perjudicados participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado.

Tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales –daño antijurídico, factor de imputación y nexo causal–, la conducta del perjudicado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del cuántum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento adquiera las notas características para configurar una co-causación del daño. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada co-causalmente en la producción de la cadena causal”.³

Así mismo, en distinto pronunciamiento la misma Corporación estableció que en el caso en que la negligencia de la víctima incida para que se exponga imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización. Lo anterior fue manifestado en un caso en el que se declaró la contribución de la víctima en la realización del daño y su grado de participación se estimó en un 50%:

“Todo ello, en pos de la responsabilidad que por el riesgo creado debe afrontar la entidad demandada –Fiscalía General de la Nación– implica que, en merecimiento de la culpa evidenciada de la víctima, se debe efectuar una reducción en la condena, la cual se estima, por el nivel de incidencia de la negligencia de los demandantes –propietarios de edificio donde

³ Sentencia del 7 de abril del 2011. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Radicación: 52001-23-31-000-1998-00349-01(19256).

funcionaba el centro comercial—, equivalente al 50% de los perjuicios que lleguen a probarse y concederse en favor de estas personas, ya que del mismo tenor del riesgo que reclaman, fue la imprudencia de los demandantes en la no evitación del daño”⁴.

En el caso concreto, se encuentra acreditado que el actuar de la víctima fue determinante en la producción del daño, pues de haber atendido las condiciones de la vía y de haber utilizado los lentes obligatorios, se hubiera evitado el accidente. En consecuencia, resulta procedente en el caso que el despacho declare administrativa y patrimonialmente responsable al Distrito Especial de Santiago de Cali, considere reducir la indemnización solicitada por la parte actora en atención a su grado de participación en el daño.

V. EN EL IMPROBABLE ESCENARIO DE UNA CONDENA, LA PARTE DEMANDANTE NO ACREDITÓ LOS PERJUICIOS SOLICITADOS EN LA DEMANDA

Es imperativo afirmar que la parte demandante no demostró que el accidente sufrido por el señor Hugo Fernando Balanta Lozano el 18 de febrero de 2019 fue causado por una acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que no obra ninguna prueba que permita acreditar que la causa eficiente del accidente fue la falta de señalización de las reparaciones en la vía o la deficiente iluminación. En este sentido, no es posible que el despacho condene a las entidades demandadas y a mi procurada al pago de perjuicios, debido a que la parte actora no cumplió con la carga probatoria de demostrar la responsabilidad.

No obstante, en el remoto e improbable caso que el despacho considere proferir un fallo condenatorio, es necesario que se tenga en cuenta que ninguno de los perjuicios fue acreditado por la parte demandante y, por ende, conceder cualquier tipo de indemnización sin sustento probatorio resultaría contrario a Derecho, veamos:

- **Daño moral**

La parte actora solicitó como indemnización del daño moral, las siguientes sumas de dinero:

- Diego María Balanta Peña (padre): 150 SMMLV
- Teresita Lozano Possu (madre): 150 SMMLV
- María del Carmen Balanta Lozano (hermana): 150 SMMLV
- Dora Inés Balanta Lozano (hermana): 150 SMMLV
- Juan Carlos Balanta Lozano (hermano): 150 SMMLV
- Darling Julieth Balanta Caicedo (hija): 150 SMMLV
- Dilan Fernando Balanta Caicedo (hijo): 150 SMMLV
- Víctor Hugo Balanta Caicedo (hijo): 150 SMMLV
- Laura Valentina Balanta Hurtado (hija): 150 SMMLV

⁴ Sentencia del 24 de enero de 2019. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación No. 43112.

- Quimberly Dayana Balanta Hurtado (hija): 150 SMMLV
- Jacqueline Hurtado Hurtado (compañera permanente): 150 SMMLV

Frente a ello, es necesario afirmar que dicha estimación de perjuicios es exagerada, toda vez que el Consejo de Estado ha sido muy claro en establecer los límites máximos del reconocimiento de perjuicios, en este sentido, según su jurisprudencia para los casos de muerte el máximo serán 100 SMMLV para las relaciones del primer grado de consanguinidad y 50 SMMLV para las relaciones del segundo grado de consanguinidad, tal como se observa:

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

Siendo así, en el remoto caso que el despacho considere reconocer dichos perjuicios, solo podrá fijar como indemnización 100 SMMLV para los padres e hijos, y 50 SMMLV para los hermanos. En este punto, es preciso advertir que la relación entre la señora Jacqueline Hurtado Hurtado y el señor Hugo Fernando Balanta Lozano no fue acreditada, toda vez que la unión marital nunca fue declarada por escritura pública, acta de conciliación o por sentencia judicial, por lo tanto, al no haberse demostrado su calidad no es posible reconocer ninguna indemnización a su favor.

Por último, frente a los perjuicios solicitados por el señor Víctor Hugo Balanta Caicedo es necesario reiterar que nunca agotó el requisito de procedibilidad de la conciliación, por lo que la demanda y sus pretensiones no son procedentes.

• **Daño emergente**

La parte actora solicitó el reconocimiento del daño emergente, sin embargo, no indicó ni demostró ninguna cifra de gastos relacionados y causados directamente por el accidente de tránsito del 18 de febrero de 2019, por lo tanto, al ser un perjuicio de naturaleza netamente económica era necesario que los demandantes acreditaran su existencia y causación, no obstante, dichas pruebas brillaron por su ausencia.

• **Lucro cesante**

La parte demandante pretende el reconocimiento del lucro cesante por un valor de \$395.854.040

pesos m/cte., sin allegar ningún elemento de convicción que permita acreditar que el señor Hugo Fernando Balanta Lozano desempeñaba alguna actividad productiva para la época de los hechos y el valor que percibía por concepto de dicha actividad.

En este sentido, es necesario recordar que el perjuicio del lucro cesante ha sido entendido como uno de naturaleza material, económico, de contenido pecuniario y que consiste en la afectación de un derecho patrimonial reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir a causa del daño padecido.

Por lo anterior, para que sea posible el reconocimiento del perjuicio de naturaleza económica, es necesario que se acredite su existencia cierta, actual o futura mediante elementos de convicción que permitan determinar el valor dejado de percibir. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

*“El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del “(...) perjuicio que el daño ocasionó (...). **Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, “(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario** (...)”⁵*

(Negrilla y subrayado fuera del texto)

En igual sentido, la misma corporación afirmó en sentencia del 24 de junio de 2008 lo siguiente:

*“(...) **En cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual.** Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (...)”*

*Vale decir que **el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente** (...)”*

*Por último están **todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables**”⁶*

(Negrilla y subrayado fuera del texto)

En consecuencia, el lucro cesante no puede constituirse sobre conceptos hipotéticos o simples

⁵ Sentencia del 12 de junio de 2018. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2107-2018.

⁶ Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01.

conjeturas que no están justificadas en posibilidad ciertas y objetivas. De manera que es deber de la parte demandante acreditar el ingreso que dejó de percibir al momento de la ocurrencia del daño, la actividad productiva que desarrollaba al momento del accidente, pero todo esto basado en medios de convicción ciertos y no meramente especulativos.

El Consejo de Estado en sentencia de unificación del 10 de julio de 2019, limitó todas las posibles discusiones que se pudieran derivar de este perjuicio y eliminó la presunción de que toda persona en edad productiva devenga al menos un salario mínimo, en cuanto contrariaba con la certeza exigida para conceder dicha indemnización, de manera que estableció que el lucro cesante solo sería reconocido cuando obren las pruebas suficientes que lo acrediten:

“La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto. (...)

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante”.⁷

(Negrilla y subrayado fuera del texto).

En definitiva, no es posible reconocer ningún perjuicio a título de lucro cesante a favor de la parte demandante, toda vez que no allegó ningún medio probatorio que acreditara si el señor Hugo Fernando Balanta Lozano desarrollaba alguna actividad productiva y cuál era el valor de sus ingresos, ya que como se mencionó, la presunción del salario mínimo fue eliminada por el Consejo de Estado, así mismo, la parte demandante no acreditó la dependencia económica de ninguno de sus integrantes, por lo que tampoco es procedente presumirla.

⁷ Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación No. 73001-23-31-000-2009-00133-01(44572).

Por último, se reitera que las pretensiones solicitadas por el señor Víctor Hugo Balanta Caicedo no son procedentes en cuanto nunca agotó el requisito de procedibilidad de la conciliación.

- **Daño en la vida de relación**

Frente a esta solicitud, se reitera lo expuesto en la contestación de la demanda, en el sentido que este perjuicio se encuentra subsumido en el daño a la salud, el cual solo es reconocido a la víctima directa del daño y no a sus familiares.

CAPÍTULO IV

FRENTE A LO PROBADO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

I. NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO No. 420-80-994000000054 POR LO QUE ES INEXIGIBLE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

En el proceso se demostró que a la compañía aseguradora no le es exigible la obligación indemnizatoria pactada en la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054, por cuanto no se realizó el riesgo asegurado amparado en el contrato de seguro.

En este sentido, el contrato de seguro solo entrará a operar sí y solo sí, el asegurado (Distrito de Santiago de Cali) es declarado patrimonialmente responsable por los presuntos daños que alega la parte demandante, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que impida los efectos jurídicos del contrato de seguro. Es así, como la declaratoria de responsabilidad civil constituirá el siniestro, esto es, la realización del riesgo asegurado (artículo 1072 del Código de Comercio).

Para el caso concreto, la parte demandante no demostró los elementos constitutivos de la responsabilidad en cabeza del Distrito de Santiago de Cali, pues es claro que: i) no se acreditó que el accidente fue causado por una acción u omisión de la administración, ii) no se demostró la falta de señalización de las reparaciones de la vía o el deficiente alumbrado público, iii) no se probó la existencia de reparaciones en la vía en la que ocurrió el accidente y iv) contrario a lo pretendido por la parte demandante, en el plenario existen varias pruebas que permiten concluir que el accidente ocurrió por la falta de cuidado, inobservancia e incumplimiento de las normas de tránsito por parte del señor Hugo Fernando Balanta Lozano, lo cual, configura claramente la culpa exclusiva de la víctima y exime de toda responsabilidad al Distrito.

Así las cosas, dado que en el proceso no se demostró la responsabilidad la Distrito Especial de Santiago de Cali en la causación del daño y que, en todo caso, se acreditó el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima, no es posible predicar alguna obligación por

parte de la compañía aseguradora, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado.

II. SE ACREDITÓ EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO, LA DISTRIBUCIÓN DEL RIESGO ENTRE LAS ASEGURADORAS Y LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE ELLAS

En el remoto caso que el despacho considere que le asiste algún tipo de responsabilidad a mi procurada, es indispensable considerar que en el proceso se acreditó que el límite del valor asegurado de la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054 es de \$7.000.000.000 pesos m/cte., y que dicho valor está sujeto a disponibilidad, dado que la ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada.

Así mismo, que en la Póliza de Seguro se distribuyó el riesgo asegurado de la siguiente forma entre las aseguradoras:

Compañía aseguradora	Porcentaje de participación
Aseguradora Solidaria de Colombia E.C.	35%
Chubb Seguros Colombia	30%
SBS Seguros Colombia	25%
HDI Seguros	10%

En ese sentido, existiendo la distribución del riesgo entre las compañías de seguros, debe tenerse en cuenta que en el hipotético caso en que se demuestre la obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues no se puede predicar una solidaridad entre ellas.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual sostiene: *“en el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, **los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad**”.*

Lo estipulado en la norma en cita, se aplica al coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del Código de Comercio, que establece lo siguiente: *“las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, **en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro**”.*

Es así como las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe solidaridad legal ni contractual entre ellas. Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia del 9 de julio de 2021 con radicación No.

08001-23-33-000- 2013-00227-01 (54460) estableció:

*“(…) 18.1.- En atención al coaseguro existente, se precisa que la llamada en garantía reembolsará únicamente el 55% de lo que llegue a pagar el Municipio de Santiago de Cali, pues, en estos eventos, **los distintos aseguradores deben responder con sujeción a la participación que asumieron al momento de la celebración del contrato sin que exista solidaridad** de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio: **La jurisprudencia ha reconocido que en estos casos de coaseguro se responde en proporción a la cuantía que se asumió, sobre todo en el caso en que ello se pacte expresamente**”.⁸*

(Negrilla fuera del texto).

En consecuencia, al momento de resolver lo concerniente a mi procurada y en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar a su cargo, deberá tenerse en cuenta que la póliza de seguro antes referida fue tomada en coaseguro y, por ende, no puede predicarse entre ellas una solidaridad en la acreencia eventual por pasiva. Así lo afirmó el Consejo de Estado en Sentencia del 26 de enero del 2022:

*“Es claro para la Sala que **las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas**, de modo que la contratista violó el debido proceso a Segurexpo SA al negar la vinculación del coasegurador Colpatria SA al trámite administrativo e imponerle, sin fundamento jurídico admisible, la carga de responder por la obligación de un tercero que no fue citado al proceso y que, en tal virtud, carece de interés para cuestionar los actos administrativos objeto de control, con todo, como lo estimó el tribunal, ello solo otorga derecho a Segurexpo S.A. para reclamar la nulidad parcial del acto, precisamente porque las obligaciones no eran solidarias y bien podía reclamársele su parte sin la comparecencia del coasegurador”.*⁹

(Negrilla fuera del texto).

Por lo anterior, es claro que mi representada y las aseguradoras citadas, acordaron distribuirse el riesgo según los porcentajes señalados, sin que pueda predicarse una solidaridad entre ellas y limitándose la responsabilidad en proporción con el porcentaje del riesgo asumido.

III. SE DEMOSTRÓ LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA No. 420-80-994000000054

Ante la posibilidad de una eventual condena, en el proceso se acreditó que en la Póliza de Seguro se pactó un deducible, el cual se traduce en una porción del siniestro que en todo caso debe ser asumido por cuenta propia del asegurado, veamos:

⁸ Sentencia del 9 de julio de 2021. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Martín Bermúdez Muñoz. Radicación: 08001-23-33-000-2013-00227-01 (54460).

⁹ Sentencia del 26 de enero de 2022. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Freddy Ibarra Martínez. Radicación No. 25000232600020110122201 (50.698).

TIPO EDIFICIO: EDIFICIO (S)		TIPO DE RIESGO: ESTATAL		MANZANA: 1-11	
DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE	
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00			
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		7,000,000,000.00			
DEDUCIBLES: 1.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMMLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES					
BENEFICIARIOS					
NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS					

Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia frente al tema del deducible ha dicho:

“En una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado “...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño”.

Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

*Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores”.*¹⁰

Así las cosas, en la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054 se pactó un deducible para el amparo de predios, labores y operaciones, el cual corresponde al 1% del valor de la pérdida - mínimo 1.00 SMMLV, por lo que, al momento de proferir una eventual sentencia condenatoria en contra del asegurado y optarse por afectar el contrato de seguro, deberá tenerse en cuenta el deducible pactado.

IV. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y LA ASEGURADORA

Es necesario manifestar al despacho que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen, en el caso en concreto, la fuente de las obligaciones de mi representada está contenida en el contrato de seguro, y en este, no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

¹⁰ Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.

Es importante insistir sobre el particular por cuanto la obligación de mí representada tiene su génesis en un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de la responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora, sino de la que se pudiere atribuir al asegurado conforme a lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil, por tanto, nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber:

- i) La del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegará a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la ley.
- ii) La de mi representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y s.s., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado; constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, mediante sentencia SC20950-2017¹¹ ha indicado que: *“la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co.”*

Por lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto expreso entre las partes del contrato, de conformidad con el artículo 1568 del Código Civil que establece:

“ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>. En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

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

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley”.

(Negrilla y Subrayado fuera del texto)

En virtud de tal independencia en las obligaciones, es que se hace hincapié en esta formulación por

¹¹ Sentencia SC-20950-2017. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Radicación No. 05001-31-03-005-2008- 00497-01.

cuanto el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora a proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual, puede alegar mi representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia, cuantía del siniestro, las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

En consecuencia, debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite y sublímite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado.

V. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que implique el reconocimiento de la responsabilidad, se reitera que en el improbable caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes.

Al respecto, la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso-, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado demandado.

“La indemnización del perjuicio o el reembolso se debe efectuar por el llamado al demandado llamante, nunca al demandante, pues se trata de dos relaciones jurídicas perfectamente diferenciadas: La del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía, a fin de que este lo indemnice o le rembolse el monto de la condena que sufre”.¹²

Por lo anterior, solicito respetuosamente al Despacho que, en el caso de proferir un fallo condenatorio, la obligación indemnizatoria de mi procurada se imponga por reembolso y no a través del pago directo a los demandantes.

CAPÍTULO V PETICIONES

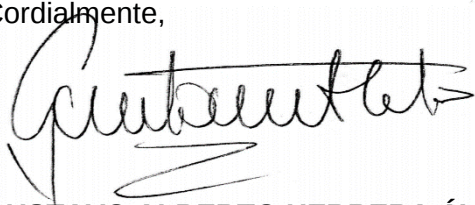
PRINCIPAL. NEGAR todas las pretensiones de la demanda, toda vez que no se demostró la responsabilidad administrativa del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y, en consecuencia, se absuelva a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. de cualquier

¹² Sentencia del 28 de septiembre de 1977. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

condena.

SUBSIDIARIA. En el remoto evento en que los argumentos del presente escrito no fueran de su convencimiento y se declare responsable patrimonial y extracontractualmente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, solicito se tenga en cuenta las condiciones particulares y generales de la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054, anteriormente esbozadas.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.

T. P. No. 39.116 del C.S. J.