VÉLEZ GUTIÉRREZ
ABOGADOS

Señores
JUZGADO SÉPTIMO (7°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
E. S. D.

***Referencia:* Medio de Control de Reparación Directa promovido por RODRIGO HOYOS MUÑOZ y OTROS contra el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVÍAS) y OTROS. Llamados en garantía: ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. y OTROS. Rad. 19001333300720150038500.**

- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN PRIMERA INSTANCIA –

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 79.470.042 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional No 67.706 del C. S. de la J., obrando en mi condición de apoderado general de **ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A.** antes **QBE SEGUROS S.A.** en el proceso de la referencia, de conformidad con el poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término legal concedido para el efecto, procedo a presentar los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** en los siguientes términos:

I. HECHOS DE LA DEMANDA y DEL LLAMAMIENTO QUE RESULTARON PROBADOS DENTRO DEL PROCESO

Se discutió en el presente caso si es procedente o no endilgar alguna responsabilidad a las entidades estatales accionadas -entre las cuales se encuentra la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI- en punto tocante a los daños y perjuicios (materiales e inmateriales) cuya indemnización y/o compensación reclaman los demandantes, con motivo del accidente sufrido por el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ el 28 de julio de 2013 en la vía Popayán-Cali Km 46 Vereda el Descanso (Cauca-Colombia).

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

De conformidad con los medios de prueba que obran en el plenario, se encuentran demostrados los siguientes hechos:

1. No existe una falla del servicio imputable a la ANI, entidad que administra y vigila los contratos de concesión mediante los cuales se realiza el diseño, la construcción, el mantenimiento, la operación, la administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte, más no es quien realiza directamente dichas actividades, pues para ello no fue creada.
2. No es viable declarar jurídicamente la responsabilidad de la entidad pública demandada, toda vez que la conducta observada por la ANI – amén de no erigirse en falla del servicio alguna – no se erige en un antecedente adecuado de cara a la producción del presunto accidente de tránsito que aquí se debate. En otras palabras, no existe prueba alguna que nos permita concluir que, la ANI a través de una acción u omisión influyó adecuadamente en la producción del daño que hoy se debate en el presente proceso.
3. Se configura la causal de exoneración de hecho de la víctima, pues en el presente caso, existe una actuación protagónica de quien conducía la motocicleta, esto es, el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ. En efecto, según los testimonios recaudados en el presente caso, se da cuenta que para el momento del accidente el actor se encontraba bajo los efectos del alcohol.
4. Se configura la causal de exoneración de un hecho de un tercero, pues en el presente caso existe una actuación protagónica de quien conducía el vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A. Lo anterior, en tanto el conductor del vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A. actuó de manera negligente al ejecutar una maniobra de adelantamiento en el sector, pasando por alto las normas de tránsito previstas para la conducción en un tramo de vía curvo.
5. La causa adecuada del accidente fue la maniobra de adelantamiento ejecutada por el conductor del vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A., pues ninguno de los testigos ni de las pruebas que obran en el presente proceso, dieron cuenta sobre un

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

supuesto mal estado de la vía en la que se presentó el accidente. Por el contrario, para la fecha del accidente la capa asfáltica se encontraba en buenas condiciones de uso, además contaba con señales reglamentarias de kilometraje y velocidad, señalización horizontal y vertical requerida.

6. Toda vez que no obra en el proceso prueba alguna a través de la cual pueda concluirse que la ANI es responsable por los daños que actualmente reclama la parte actora, no podrá condenarse a ZURICH al pago de ninguna indemnización, toda vez que, mal podría el Despacho afectar una póliza cuya materialización del riesgo amparado no se ha configurado.
7. En el evento en que el Despacho acepte las pretensiones formuladas en contra de ZURICH, esta no podrá ser condenada a pagar suma que exceda el monto de la suma asegurada en el amparo de "*contratistas y subcontratistas*", como quiera que de conformidad con el Contrato de Concesión 005 de 1999, la UNION TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE es la encargada de realizar por su cuenta y riesgo, los estudios y diseños definitivos, las obras de construcción y rehabilitación y el mejoramiento, la operación y el mantenimiento, la prestación de servicios, entre otros, para la cabal ejecución del Proyecto Vial denominado "MALLA VÍAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA".
8. En el evento en que se considerara que el hecho acaecido dio lugar al nacimiento de la alegada obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora con cargo a la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286, deberá tenerse en cuenta que en este caso quedó demostrado que el monto real del límite de la responsabilidad de la misma dependerá de la cantidad restante que exista para la vigencia respectiva del valor de la suma asegurada, teniendo en cuenta otros pagos que se hayan realizado, al estar contemplada la suma asegurada no solo por evento sino también por vigencia (agregado anual).

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

II. CONFORME A LOS HECHOS QUE RESULTARON PROBADOS HAN QUEDADO DEBIDAMENTE ACREDITADAS LAS SIGUIENTES EXCEPCIONES DE MÉRITO

1. Ausencia de Falla del Servicio imputable a la ANI

Sea lo primero poner de presente que, la responsabilidad de la ANI se debe analizar bajo el título jurídico de imputación subjetivo, es decir, una falla en el cumplimiento de las obligaciones a cargo de la institución mencionada conocida como *falla del servicio.*

En este sentido, siguiendo la continua y consolidada línea jurisprudencial que sobre la materia se ha elaborado, para efectos de determinar si en el caso que nos ocupa se ha registrado una falla del servicio atribuible a la ANI, debe establecerse la inobservancia de una obligación jurídica, que exigiera de esta entidad un comportamiento tendiente al despliegue de todos los medios y recursos disponibles para evitar la ocurrencia del resultado dañoso, concretado este, según la demanda, en las lesiones sufridas por el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ.

Así, entonces, no hay lugar a asignar una cuota de la responsabilidad en la causación del daño a la ANI pues no se acreditó plenamente que esta entidad faltó a sus deberes legales y reglamentarios en torno a las circunstancias que rodearon las lesiones del señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ en el incidente descrito en los hechos de la demanda, para lo cual desde ya debe tenerse en cuenta que la demostración de tal eventualidad sin duda le correspondía a la parte accionante, según lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso y que no logró acreditar.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

Es así como en el caso objeto de estudio, no se hizo referencia alguna a la obligación legal que presuntamente incumplió la ANI, ni se hizo referencia al alcance de dicho incumplimiento, pues el mismo no existe, así como tampoco se aportaron pruebas suficientes que demuestren que dicha entidad no obró adecuadamente y que atentó en contra de la seguridad de sus administrados.

Por lo demás, me permito precisar que, de acuerdo con el Decreto 4165 del 30 de noviembre de 2011, la ANI administra y vigila los contratos de concesión mediante los cuales se realiza el diseño, la construcción, el mantenimiento, la operación, la administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte, **más no es quien realiza directamente dichas actividades, pues para ello no fue creada**.

2. **Inexistencia del nexo causal entre la conducta observada por la ANI y el daño cuya indemnización pretende la parte actora**

En el improbable evento en que el Despacho encuentre que ANI sí tenía una obligación a su cargo y que además incumplió dicha obligación dentro del campo relativo que la jurisprudencia ha planteado para el efecto, le corresponde al Despacho analizar lo relacionado con el nexo causal, puesto que si no existe una relación causa-efecto entre la conducta desplegada por la ANI y el daño padecido por la parte actora no se podrá proferir condena alguna en contra de la ANI.

Pues bien, para el caso que nos ocupa, no es viable declarar jurídicamente la responsabilidad de la entidad pública demandada, toda vez que la conducta observada por la ANI – amén de no erigirse en falla del servicio alguna – no se erige en un antecedente adecuado de cara a la producción del presunto accidente de tránsito que aquí se debate. En otras palabras, no existe prueba alguna que nos permita concluir que, la ANI a través de una acción u omisión influyó adecuadamente en la producción del daño que hoy se debate en el presente proceso.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

Muy por el contrario, los testigos ROBERT EDINSON HOYOS MUÑOZ y JOHANA SAMBONÍ SOLARTE, quienes estuvieron presente en el momento de los hechos y son además familiares del actor, dieron cuenta que la causa adecuada del accidente fue el adelantamiento del bus de la demandada FLOTA MAGDALENA S.A., sin que en ningún momento se haya dicho que el mismo se debió a un supuesto mal estado de la vía o a alguna acción u omisión en cabeza de la ANI. Sobre este punto, se profundizará más adelante en la excepción correspondiente a hecho de un tercero.

3. **Rompimiento y/o inexistencia del nexo causal por hecho exclusivo y determinante de la víctima**

Ahora bien, la existencia del nexo causal puede enervarse en virtud de tres elementos fundamentales, a saber: Caso Fortuito o Fuerza Mayor, Hecho de un Tercero, o por el Hecho de la Víctima. Es así como, cuando se verifica cualquiera de estas tres hipótesis, se produce la ruptura y/o inexistencia del nexo causal, en virtud de lo cual, al faltar este elemento fundamental, no surge responsabilidad alguna a cargo del agente en virtud de los hechos acaecidos.

En efecto, en el presente caso se verifica la ruptura y/o inexistencia del nexo causal entre la falla del servicio imputada a la ANI y el daño que presuntamente fue causado a la parte actora, pues el hecho de la víctima confluye para enervar cualquier posible atribución de responsabilidad a la ANI, tal como pasa a explicarse.

La causal de exoneración que se alega está dada por aquella circunstancia en virtud de la cual, es la propia víctima que con su actuar, interviene de forma total o parcial en la causación del daño sufrido por la víctima. Así las cosas, cuando la conducta de la víctima es la causa exclusiva

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

o eficiente del daño sufrido por ella misma, no surge responsabilidad extracontractual en cabeza del demandado, pues en ese caso, no fue su conducta, la causa del daño.

Pues bien, es claro que, en el caso objeto de litigio, existió una actuación protagónica de quien conducía la motocicleta, esto es, el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ. En efecto, el Informe Policial de Accidentes de Tránsito (IPAT), establece que el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ se encontraba bajo los efectos del alcohol, sin que exista ninguna otra prueba que señale lo contrario. En efecto, en el *sub examine*, se tiene que:

i. El patrullero JUAN DAVID GUERRERO, quien estuvo presente en el momento en que acontecieron los hechos que dieron lugar al presente litigio, dio testimonio de que el señor se encontraba en estado de embriaguez en el momento de ocurrencia del accidente.
ii. La médico HALMA VELASCO, quien atendió al señor HOYOS MUÑOZ cuando fue trasladado al Hospital Francisco de Paula Santander momentos posteriores al supuesto accidente, afirmó en su testimonio que el aquí demandante también presentaba síntomas de embriaguez para dicho momento.

Así las cosas, además que dicha conducta per se, es reprochable, no puede entonces pretender la parte actora que se le indemnice, ya que es claro que una persona bajo los efectos del alcohol no actúa con la prudencia y diligencia que se debe exigir a la hora de ejercer una actividad peligrosa.

Por todo lo anterior, con las pruebas que obran en el plenario, el Despacho deberá concluir que el accidente pudo ser evitado si la víctima hubiese tomado las medidas de precaución necesaria a la hora de realizar una actividad peligrosa como lo es la conducción. En consecuencia, no existe razón alguna para que prosperen las pretensiones en contra de la ANI

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

toda vez que, existe un rompimiento y/o inexistencia del nexo causal, comoquiera que estamos en presencia de un hecho de la víctima como eximente de responsabilidad.

4. **Rompimiento y/o inexistencia del nexo causal por hecho exclusivo y determinante de un tercero**

En subsidio de lo anterior, es menester poner de presente que, en el presente caso se verifica la ruptura y/o inexistencia del nexo causal entre la falla del servicio imputada a la ANI y el daño que presuntamente fue causado a la parte actora, pues el hecho de un tercero confluye para enervar cualquier posible atribución de responsabilidad a la ANI, tal como pasa a explicarse.

La causal de exoneración que se alega está dada por aquella circunstancia en virtud de la cual, es una tercera persona que con su actuar, interviene de forma total o parcial en la causación del daño sufrido por la víctima. Así las cosas, cuando la conducta de una tercera persona es la causa exclusiva o eficiente del daño sufrido por la víctima, no surge responsabilidad extracontractual en cabeza del demandado, pues en ese caso, no fue su conducta sino la de un tercero, la causa del daño.

Pues bien, es claro que, en el caso objeto de litigio, existe una actuación protagónica de quien conducía el vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A. Sobre el particular, no podemos perder de vista que, para la fecha del accidente la capa asfáltica se encontraba en buenas condiciones de uso, además contaba con señales reglamentarias de kilometraje y velocidad, señalización horizontal y vertical requerida. No obstante, el conductor del vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A. actúo de manera negligente al ejecutar una maniobra de adelantamiento en el sector pasando por alto las normas de tránsito previstas para la conducción en un tramo de vía curvo.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

En ese orden de ideas, no se debe perder de vista que en el presente asunto los testigos ROBERT EDINSON HOYOS MUÑOZ y JOHANA SAMBONÍ SOLARTE, quienes estuvieron presente en el momento de los hechos y son además familiares del actor, **dieron cuenta que la causa adecuada del accidente fue el adelantamiento del bus de la demandada FLOTA MAGDALENA S.A., sin que en ningún momento se haya dicho que el mismo se debió a un supuesto mal estado de la vía.**

Sobre este punto, es importante resaltar que los familiares de la parte actora también manifestaron en sus testimonios que esta era una vía conocida para ellos habida cuenta que la transitaban frecuentemente. En este orden de ideas, deberá preguntarse el despacho a la hora de resolver la presente controversia el por qué ninguno de ellos atribuyó el daño al supuesto mal estado de una vía por la que frecuentaban.

Por lo demás, no sobra mencionar que, la conducta desplegada por el conductor del vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A. es completamente ajena a la ANI, toda vez que no es un sujeto que guarde relación alguna respecto de las funciones legales que desarrolla la ANI. Adicionalmente, su conducta es imprevisible e irresistible con relación a la ANI, comoquiera que se escapa de su órbita de control.

En consecuencia, no existe razón alguna para que prosperen las pretensiones en contra de la ANI, toda vez que, existe un rompimiento y/o inexistencia del nexo causal, como quiera que estamos en presencia del hecho de un tercero.

5. Eventual multiplicidad de causas en la producción del daño

En subsidio de lo anterior, en el remoto evento en que el Despacho encuentre probada la responsabilidad de la ANI, deberá tener en cuenta que la actuación de este, de ninguna manera

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

puede tenerse como la causa exclusiva del daño, y por lo tanto, una eventual condena deberá asignarle sólo responsabilidad parcial.

En efecto, cuando en la producción de un daño concurren dos o más causas independientes, la responsabilidad de indemnizar ese perjuicio debe repartirse entre los causantes del mismo; así lo ha admitido la jurisprudencia y el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al señalar: "*En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño*".

Por estos motivos, solicito respetuosamente al Despacho que, en caso de encontrar probada la responsabilidad de la ANI, atenúe la eventual condena teniendo en cuenta que la eventual responsabilidad que se endilgue a la ANI por los hechos analizados fue sólo una de las causas reales del daño. Lo anterior, en tanto como quedó demostrado en el presente proceso, también existió una participación protagónica de quien conducía el vehículo adscrito a FLOTA MAGDALENA S.A., de la propia víctima y las demás entidades demandadas.

6. **Inexistencia y/o sobrestimación de los perjuicios cuya indemnización reclama la parte actora**

De conformidad con los acápites de pretensiones de la demanda, los demandantes aspiran al resarcimiento y/o compensación de los siguientes rubros, a saber:

Concepto	**Valor solicitado**
Daño moral a favor de Rodrigo Hoyos Muñoz	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

Daño moral a favor de Sandra Patricia Medina Parra	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Juan David Hoyos Medina	70 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Samuel Andrés Hoyos Medina	70 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Martha María Muñoz	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Robert Edinson Hoyos Muñoz	50 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Elizabeth Hoyos Muñoz	50 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño moral a favor de Yovany Hoyos Muñoz	50 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño a la vida en relación a favor de Sandra Patricia Medina Parra	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño a la vida en relación a favor de Juan David Hoyos Medina	70 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño a la vida en relación a favor de Samuel Andrés Hoyos Medina	70 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño a la vida en relación a favor de Martha María Muñoz	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Daño a la salud a favor de Rodrigo Hoyos Muñoz	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)
Perjuicio fisiológico a favor de Rodrigo Hoyos Muñoz	100 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (SMMLV)

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

Lucro cesante a favor de Rodrigo Hoyos Muñoz	Sin determinar
Daño emergente a favor de Rodrigo Hoyos Muñoz	$2.787.548

En cuanto a dichos rubros, en el remoto evento en el cual resulten probados los otros elementos de la responsabilidad de la parte demandada dentro del proceso, en relación con la producción de los hechos que motivan la demanda, no podrá perderse de vista que, si el elemento daño no reúne los requisitos establecidos por la jurisprudencia y la doctrina para que los mismos puedan reconocerse como indemnizables, no será procedente proferir condena en contra de la entidad demandada para el pago íntegro de los mismos.

Para el caso que nos ocupa, además de que la actividad probatoria que desplegó la parte actora no demuestra fehacientemente la existencia de los perjuicios solicitados, ni a la comprobación de los supuestos fácticos en los que edifica sus pretensiones indemnizatorias, es claro que, desde ya se advierte que no se trata de las lesiones a intereses legítimos.

En efecto, no puede pretender la parte actora que se le indemnicen unos perjuicios producto de una situación en donde el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ se encontraba en estado de embriaguez al conducir tal como se demostró en el presente proceso. Pensar lo contrario sería como premiar dichas conductas, las cuales se encuentran expresamente prohibidas en nuestro ordenamiento.

En otras palabras, conducir en estado de embriaguez y sin licencia de conducción, es una situación abiertamente rechazada por nuestro ordenamiento, y cualquier daño ocasionado en ejercicio de dicha actividad anómala, no constituye un interés legítimo lesionado que sea acreedor del calificativo indemnizable del daño. Así las cosas, las pretensiones condenatorias de la demanda están avocadas al fracaso.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

Sin perder de vista lo anterior, y sin perjuicio de lo expuesto en las excepciones de mérito, me permito pronunciarme en torno a las tipologías de perjuicio solicitadas por la parte actora, en los siguientes términos:

a. Sobre el daño emergente

El daño emergente hace referencia a todas aquellas erogaciones en las que se incurrió o incurrirá la parte actora con ocasión del evento dañoso.

En el presente caso debe partirse de la premisa conforme con la cual corresponde a la parte demandante la demostración fehaciente de la existencia y extensión de los daños que pretende le sean indemnizados a título de daño emergente, según lo ordena el artículo 167 del Código General del Proceso.

Para el caso que nos ocupa, se solicitó la suma de $2.318.700 a favor del señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ por concepto de dinero para retirar la motocicleta de los patios y para sufragar los daños causados al vehículo. Sobre el particular, no podemos perder de vista que el dueño de la motocicleta de conformidad con lo señalado en la misma demanda[1] y los testimonios practicados, no es el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ, motivo por el cual, no se explica el suscrito la razón por la cual la parte demandante solicita la mencionada suma a favor del señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ.

Ahora bien, el señor RODRIGO HOYOS MUÑOZ también pretende que se le reconozca la suma de $468.848 por concepto de transporte, certificados, copias, scanner y viáticos. Sobre el particular, no existió prueba alguna de tales erogaciones a través de las pruebas practicadas en

[1] Véase el hecho 1 de la demanda

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

el proceso. De modo tal que, además de que no existe certeza de la existencia de los mencionados gastos, tampoco se tiene certeza acerca de su cuantía, lo que cohíbe que se pueda otorgar alguna suma por este concepto, como quiera que, no estamos hablando de daños indemnizables.

b. Sobre el lucro cesante

En cuanto a los valores reclamados por la parte actora a título de lucro cesante, vale la pena destacar que para que tenga lugar el daño patrimonial mediato de la víctima, cuando a ello haya lugar, por el hecho ilícito que afecta sus derechos subjetivos, es preciso que ésta haya tenido derechos ciertos cuantificables económicamente al momento de producirse esa violación, que por esa circunstancia desaparecen, cesan o se disminuyen temporalmente mientras perseveran los efectos de la ilicitud.

Para el caso que nos ocupa, la parte actora ni siquiera determinó la cuantía de lo que considera como lucro cesante y no se practicó prueba alguna que permita establecer que efectivamente el demandante sufrió algún daño por este concepto.

c. Sobre los perjuicios morales

Es un hecho que los perjuicios inmateriales, como los perjuicios morales reclamados por la parte actora a partir de los hechos acaecidos, corresponden a aquellos aspectos subjetivos negativos que se derivan del acaecimiento del hecho, razón por la cual, no son cuantificables económicamente. Sin embargo, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha establecido unos límites a la indemnización de los perjuicios inmateriales, que sirven como parámetros orientadores de los jueces y tribunales, para la tasación de los referidos perjuicios en los casos concretos, los cuales deberán ser tenidos en cuenta por el Despacho, de manera que no se vulnere el principio de igualdad, teniendo en

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

cuenta las circunstancias particulares de este caso y la relación de parentesco o familiaridad de los reclamantes con la víctima.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, huelga decir que el reconocimiento de los perjuicios morales se encontraban supeditados, en todo caso, a la prueba real y efectiva de los lazos familiares de la parte actora con relación a la víctima directa, la cercanía de los mismos, si convivían o no bajo un mismo techo, y otros factores que deben ser tenidos en cuenta por el operador judicial al momento de fijar las correspondientes sumas destinadas a compensar estos rubros del perjuicio no patrimonial reclamados.

Estos factores, valga precisarlo, en manera alguna se encontraron probados en este proceso, pues en los testimonios practicados no se dio cuenta de la supuesta afectación emocional que sufrieron los peticionarios por el supuesto accidente sufrido por el señor HOYOS MUÑOZ, razón por la cual, por sustracción de materia, no se puede abrir paso su reconocimiento.

d. Sobre el daño a la vida de relación, el daño a la salud y el perjuicio fisiológico

En lo ateniente al daño a la vida de relación y el perjuicio fisiológico, se reitera lo dicho con la contestación de la demanda en tanto no corresponden a categorías de perjuicios indemnizables en la jurisdicción contencioso-administrativa. En consecuencia, su reconocimiento es de base improcedente.

Por lo demás, en cuanto al daño a la salud, es importante tener en cuenta que este es entendido como una categoría autónoma del daño inmaterial, proveniente de lesiones corporales y encaminado al resarcimiento económico de la lesión a la unidad corporal[2]. Esta jurisdicción, le ha atribuido el carácter objetivo en el sentido de fijar su indemnización dentro de los límites de

[2] Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 26 de agosto de 2015. Exp. 33.302. C.P: Hernán Andrade Rincón

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

10 a 100 SMLMV dependiendo de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica que se encuentre probada dentro del proceso.

De esta manera, en el caso en concreto, aunado que no existe prueba alguna que permite endilgarle responsabilidad a la ANI, tampoco se probó cuál fue el daño a la salud causado a la parte actora, sus alcances, ni que estos se hubieren derivado del supuesto accidente que constituye el objeto de litis en este caso. En consecuencia, mal haría el despacho en reconocer una categoría de perjuicio inmaterial que no se encuentra demostrada.

7. **No se ha determinado la responsabilidad del asegurado y por lo tanto no se ha configurado el siniestro cubierto en la póliza**

Para el caso que nos ocupa, es evidente que no se ha configurado el siniestro a la luz de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286 y, por lo tanto, resulta improcedente el pago de la indemnización pretendida con cargo a mi mandante, como pasa a explicarse.

En primer término, téngase presente que por mandato normativo expreso contemplado en el artículo 1072 del Código de Comercio "*se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado*". Entonces, corresponde definir en el caso que nos ocupa, cuál es la eventualidad que daría lugar a materializar los elementos desencadenantes de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286.

Pues bien, la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286, al igual que cualquier otro seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, ampara los perjuicios que cause el asegurado, en este caso, la ANI, como consecuencia de la Responsabilidad Civil Extracontractual en la que incurra. Lo anterior, se corrobora en el objeto establecido en la póliza, el cual señala que se amparan "*LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES QUE SUFRA*

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, CON MOTIVO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL QUE LE SEA ATRIBUIBLE DE ACUERDO CON LA LEY COLOMBIANA, POR LESIONES O MUERTE A PERSONAS Y/O DESTRUCCIÓN O PÉRDIDA DE BIENES, CAUSADOS DURANTE EL GIRO NORMAL DE SUS ACTIVIDADES".

En este sentido, teniendo en consideración que no obra en el proceso prueba alguna a través de la cual pueda concluirse que la ANI es responsable por los daños que actualmente reclama la parte actora, no podrá condenarse a ZURICH al pago de ninguna indemnización, toda vez que, mal podría el Despacho afectar una póliza cuya materialización del riesgo amparado no se ha configurado.

8. **La cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286 se circunscribe a los términos de su clausulado**

En el remoto evento en que el Despacho declare la responsabilidad a cargo de la entidad demandada y decida con fundamento en ello proferir condena contra mi representada con base en la cobertura otorgada por la misma en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286, habrá de ceñirse a las condiciones generales y particulares pactadas en el respectivo contrato de seguro.

Particularmente, el Despacho deberá definir la extensión de la eventual responsabilidad de la Aseguradora con fundamento en las condiciones generales y particulares estipuladas en el referido contrato de seguro, revisando si los perjuicios cuya indemnización se pretende están cubiertos o excluidos, si la causa de los mismos corresponde a uno de los riesgos amparados por la Póliza, el límite de extensión de la eventual obligación indemnizatoria, en términos de la suma asegurada y el deducible pactado en la Póliza, y si ha operado o no el fenómeno de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, de conformidad con los artículos

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

1081 y 1131 del Código de Comercio. De lo contrario, resulta claro que no será procedente condena alguna en contra de ZURICH.

9. **La responsabilidad de ZURICH se encuentra limitada al valor de la suma asegurada establecida en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286**

En adición a lo anterior, en el evento improbable que el Despacho decida rechazar las anteriores excepciones formuladas contra las pretensiones de la demanda, y decida proferir condena en contra de la Aseguradora que represento, deberá tenerse en cuenta que se encontró demostrado en el presente proceso que la responsabilidad de mi poderdante se encuentra limitada por el valor de las sumas máximas aseguradas establecidas en el contrato de seguro, las cuales se erigen en un tope o límite insuperable, después del cual no se podrá proferir condena en contra de la Compañía de Seguros.

Así las cosas, de conformidad con las condiciones de la Póliza, y las normas del contrato de seguro, es evidente que, en el evento en que el Despacho acepte las pretensiones formuladas en contra de ZURICH, esta no podrá ser condenada a pagar suma que exceda el monto de la suma asegurada en el amparo de "*contratistas y subcontratistas*", como quiera que de conformidad con el Contrato de Concesión 005 de 1999, la UNION TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE es la encargada de realizar por su cuenta y riesgo, los estudios y diseños definitivos, las obras de construcción y rehabilitación y el mejoramiento, la operación y el mantenimiento, la prestación de servicios, entre otros, para la cabal ejecución del Proyecto Vial denominado "MALLA VÍAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA".

Sobre el particular, me permito señalar que una vez surtido la contradicción de las pruebas, se demostró que la póliza expedida por mi representada, únicamente opera en excesos de las

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

garantías exigidas por la Ley 80 de 1993, y que el sublímite por evento es de $150.000.000 y el de vigencia es de $250.000.000:

CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS INDEPENDIENTES, EN EXCESO DE LAS GARANTÍAS EXIGIDAS POR LA LEY 80 DE 1993. SUBLÍMITE EVENTO DE $150.000.000/VIGENCIA $250.000.000

Adicionalmente, se advierte al Despacho que dicha suma asegurada está dada por evento y por vigencia, es decir que, no sólo debe respetarse el límite para cada evento particular, sino que también se deberá respetar el máximo valor asegurado por vigencia descrito expresamente en el contrato de seguro.

Por lo expuesto, es claro que el Despacho deberá incorporar en su decisión estos límites de la responsabilidad de la aseguradora que represento, límites que fueron válidamente pactados en el contrato de seguro y que deben ser respetados no sólo por las partes del contrato sino por el Juez.

10. Disminución de la suma asegurada por pago de indemnizaciones con cargo a la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286

De manera concomitante a lo expuesto en líneas anteriores, es importante señalar que en el evento en que se considerara que el hecho acaecido dio lugar al nacimiento de la alegada obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora con cargo a la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 000701581286, deberá tenerse en cuenta que en este caso quedó demostrado que el monto real del límite de la responsabilidad de la misma dependerá de la cantidad restante que exista para la vigencia respectiva del valor de la suma asegurada, teniendo en cuenta otros pagos que se hayan realizado, al estar contemplada la suma asegurada no solo por evento sino también por vigencia (agregado anual).

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

En este sentido, deberá tenerse en cuenta que la responsabilidad de ZURICH dependerá de la cantidad restante del valor asegurado que exista para la vigencia de la póliza, teniendo en cuenta otros pagos que se hayan realizado y, una vez superada dicha suma, no estará obligada a asumir aquellos valores que lo excedan, en la medida en que en el contrato de seguro que nos ocupa también se pactó una suma asegurada máxima por vigencia (agregado anual).

Así las cosas, en el evento en que se profiera condena en contra de ZURICH, la misma deberá limitarse al valor de la suma asegurada que se encuentre vigente para el momento en que se profiera sentencia que haga tránsito a cosa juzgada dentro del presente proceso.

11. Ausencia de solidaridad entre ZURICH y la ANI

Por último, el Despacho no puede declarar a mi representada solidaria civilmente responsable con la ANI, toda vez que la fuente de la obligación es distinta al hecho que eventualmente puede llevar a la declaratoria de responsabilidad civil extracontractual del demandado, tal como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia.[3]

En efecto, ZURICH fue vinculada en virtud de un llamamiento en garantía efectuado por la ANI y su responsabilidad, que es de orden contractual, está limitada a los estrictos y precisos términos del contrato de seguro, previa verificación de cobertura, en donde se fija una suma asegurada determinada que limita la eventual obligación indemnizatoria de la aseguradora, la cual no podrá exceder de ese monto establecido en el contrato de seguro.

[3] Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia del 7 de marzo de 2019. Exp. No. 05001 31 03 016 2009-00005-01. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

III. REITERACIÓN DE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO PLANTEADAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA RESPECTO DE LA DEMANDA Y EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En último lugar, se quiere poner de presente que la presentación de estos alegatos de conclusión en manera alguna implica la renuncia a las excepciones de mérito expuestas con la contestación de la demanda respecto de esta última y el llamamiento en garantía. Por el contrario, el H. Despacho deberá valorar en manera integral todas y cada una de estas para valorar la responsabilidad que le asiste a mi representada y dictar sentencia en el presente asunto.

Lo anterior, de conformidad con el numeral 1 del artículo 281 del Código General del Proceso según el cual *"La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley (…)"*

IV. SOLICITUD

De conformidad con los argumentos aquí expuestos, queda visto como no es jurídicamente posible acceder a las pretensiones de la demanda. Por tal motivo, solicito comedidamente al Despacho:

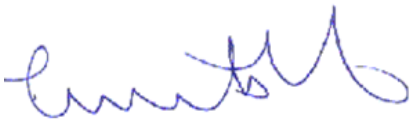
1. Se sirva rechazar las pretensiones de la demanda, con fundamento en las excepciones propuestas por esta parte.

2. No obstante, en el evento en que se declare la responsabilidad de la llamante en garantía, se solicita respetuosamente que se rechacen en su integridad las pretensiones del llamamiento en garantía formulado, exonerando de toda responsabilidad a ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A., con fundamento en las excepciones de mérito propuestas y debidamente acreditadas en el proceso.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.

3. Por último, en el lejano y remoto evento en que el Honorable Despacho declare responsable a la llamante en garantía, se solicita tener en cuenta la extensión de la eventual responsabilidad de ZURICH COLOMBIA SEGUROS S.A. con fundamento en las condiciones generales y particulares estipuladas en LA PÓLIZA.

Del señor Juez, respetuosamente,



RICARDO VÉLEZ OCHOA
C.C. No. 79.470.042 de Bogotá D.C.
T.P. No. 67.706 del C. S. de la J.

Pbx. (571) 317 1513 · Fax. (571) 317 0509 · Cr. 7 No. 74B-56 Piso 14 · Bogotá – Colombia · www.velezgutierrez.com.