

SEÑORES:

JUZGADO VEINTE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI – VALLE DEL CAUCA

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

PROCESO:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES:	JUAN RIAÑO CRUZ
DEMANDADO:	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADO EN GARANTÍA:	ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA Y OTROS
RAD:	76001-3333-020-2022-00075-00
ASUNTO	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.395.114 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Avenida 6 A Bis # 35N – 100 – Centro Empresarial de Chipichape – Oficina 212 de la ciudad de Cali, actuando en el presente proceso en mi calidad de apoderado principal de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, identificada con NIT 860.524.654-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. y sucursal en Cali, conforme se acredita con el certificado de existencia y representación legal obrante en el plenario, por medio del presente escrito **REASUMO** el mandato a mi conferido, y por tanto, encontrándome dentro del término legal procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ahora mismo que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas por mi defendida al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen:

I. OPORTUNIDAD

Mediante auto notificado en estrados el 17 de septiembre de 2024, durante el desarrollo de la audiencia de pruebas, el despacho resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, corriendo traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, siendo que vencido el término de traslado se proferirá la sentencia respectiva, la cual se notificará al amparo del artículo 203 *ibidem*. En ese orden de ideas, los términos se computan durante los días 18, 19, 20, 23, 24, 25, 26, 27, 30 de septiembre y el **1 de octubre de 2024**, por lo que se colige que este escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal pertinente.

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: LO QUE SE DEFINE

En atención a la confrontación de los hechos y los cargos planteados en la demanda, los presupuestos del objeto demandado, su contestación, las excepciones formuladas y los pronunciamientos de las llamadas en garantía, se tiene que el problema jurídico a resolver según el acta de la audiencia inicial¹, es:

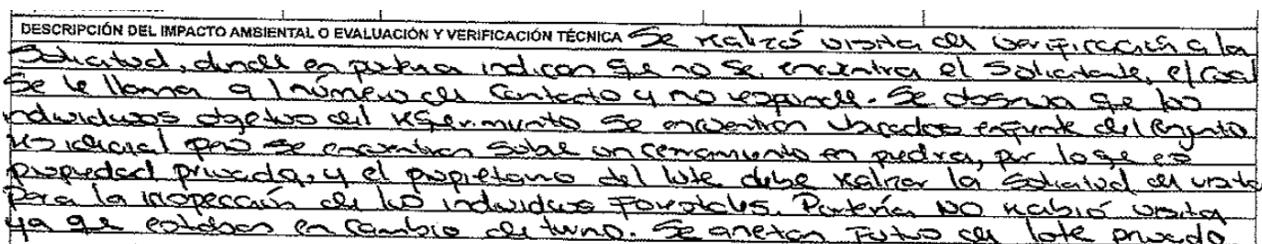
(...) Determinar si a las entidades demandadas les es fáctica y jurídicamente imputable los perjuicios alegados por la parte demandante, derivados de los daños ocasionados al vehículo de su propiedad de marca Chevrolet, línea Aveo emotion, modelo 2011 de placas KBU087, en hechos ocurridos el día 29 de enero de 2020, en la calle 11 oeste No. 15 85 barrio Aguacatal de Cali, al caerle un árbol o por el contrario existe una causal eximente de responsabilidad.

En dicho sentido, para sostener nuestra posición y que la misma sea relevante para el desenlace del litigio, se formulan los siguientes alegatos

II. OPOSICIÓN A LAS CONSIDERACIONES DE LA PARTE ACTORA RESPECTO A LA RESPONSABILIDAD DE LAS DEMANDADAS

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

En el presente caso, se acreditó la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto al Distrito Especial de Santiago de Cali, lo anterior por cuanto, la especie arbórea que causó el daño que se pretende indemnizar en este medio de control, se encontraba dentro de un predio privado. Situación que se acreditó en el ACTA DE VISITA TÉCNICA AMBIENTAL identificada con consecutivo No. 26939, aportada por el Distrito Especial de Santiago de Cali en su contestación; y en la que se consignó lo siguiente:



DESCRIPCIÓN DEL IMPACTO AMBIENTAL O EVALUACIÓN Y VERIFICACIÓN TÉCNICA Se realizó visita de verificación a la propiedad, donde en partes indican que no se encuentra el Saliente, el cual se le llama a la altura del Centro y no responde. Se observa que los individuos objeto del K&S en manto se encuentran ubicados frente al Centro Municipal pero se encuentran sobre un ceniciento en piedra, por lo que es propiedad privada, y el propietario del lote debe realizar la actividad del mantenimiento para la recolección de los individuos forestales. Por tanto, no había visita ya que estaban en cambio de turno. Se anota foto del lote privado

De esta forma, es claro que, el Distrito de Cali carecía de competencia para realizar el mantenimiento sobre el árbol que ocasionó el daño. Esto de conformidad con lo establecido en los lineamientos fijados en el Estatuto de Silvicultura urbana de Santiago de Cali y el Manual de Silvicultura Urbana, tal como se establece en el Acuerdo 0353 de 2013:

¹ Llevada a cabo el día 15 de agosto de 2024.

Artículo 21. Manejo de la Arborización en Propiedad Privada. La propiedad privada cumple una función social y como tal, le es inherente una función ecológica. La arborización localizada en el interior de las unidades residenciales, antejardines, patios, solares, clubes, establecimientos y predios de propiedad privada en general, perteneciente a personas naturales o jurídicas es objeto de control por parte del Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente – DAGMA o la Dependencia que haga sus veces y de la Secretaria de Gobierno en cuanto fuere su competencia. **Para tal efecto, el propietario, representante legal, poseedor o tenedor del inmueble privado, atenderá los lineamientos del presente Estatuto de Silvicultura Urbana de Santiago de Cali, así como al Manual de Silvicultura Urbana (Énfasis añadido)**

(...) Artículo 39. Actividades Operativas en Propiedad Privada. Los propietarios poseedores o tenedores de predios privados será los encargados de la ejecución de las labores de mantenimiento arbóreo y de zonas verdes y de los impactos que generen prácticas inadecuadas de selección y manejo de las especies plantadas en sus predios. **En consecuencia, serán responsables por los accidentes o daños a cualquier tipo de infraestructura que, por falla de mantenimiento, estos ocasionen. (Énfasis añadido)**

En atención a la norma en cita, es claro que el deber de cuidado y preservación de la especie con la que presuntamente se ocasionó el perjuicio al demandante correspondía, como se ha indicado anteriormente, de forma exclusiva al propietario, poseedor o tendero del predio privado donde se encontraba plantado, razón por la cual es el único responsable por los daños que en este proceso se llegaron a declarar, en tanto fue dado a su omisión que se presentó el incidente.

Resulta importante aclarar que, el DAGMA tiene a su cargo el control y atención de emergencia que llegare a presentarse por el deterioro de la cobertura arbórea en el espacio público, como quiera que la intervención que se requiriera por parte de dicho organismo en predio de propiedad privada, debe ser solicitado por el propietario que acredite tal condición o poseedor o tenedor que demuestre la autorización escrita del propietario en tal sentido. En consecuencia, la intervención por parte del DAGMA en cualquier caso requiere la autorización expresa del propietario del bien:

Artículo 40. Emergencias. El Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente - DAGMA- o la Dependencia que haga sus veces, con el apoyo del Cuerpo de Bomberos Voluntarios, pondrá en operación una cuadrilla especializada para la atención de **emergencias que se presenten por el deterioro de la cobertura arbórea en el espacio público.** (Énfasis añadido)

Artículo 55. Permisos y/o autorizaciones de corte a ras, poda, bloqueo y traslado o manejo en propiedad privada. Cuando se requiera corte a ras, poda, bloqueo y traslado o manejo en predio de propiedad privada, **la solicitud ante el Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente -DAGMA- o la Dependencia que haga sus veces, deberá ser presentada por el propietario del predio acreditando esta condición, o en su defecto por el poseedor o tenedor, éste último deberá contar con la autorización escrita del propietario.** (Énfasis añadido)

Ahora bien, es necesario destacar que la parte demandante no logró desacreditar el hecho de que el árbol que ocasionó el daño se encontraba dentro de un inmueble privado; comoquiera que, si bien, algunos testimonios practicados manifestaron que la especie arbórea se encontraba en espacio público, ninguna de las personas que expresó dicha situación fundamentó su afirmación en datos técnicos ni tampoco, tenían alguna calidad que los facultara para llegar a esas conclusiones. En ese sentido, las afirmaciones de los testigos que acudieron al proceso, no son suficientes para quitarle mérito probatorio a los informes presentados por el DAGMA, como quiera que éstos, fueron desarrollados por un personal calificado para tal fin.

De esta forma se encuentra plenamente acreditado que no existe legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali, pues este no participó en la causación del daño alegado por la parte actora. No fue su actuar negligente ni omisivo el que generó la causa de la presente demanda, por lo tanto, no es posible predicar responsabilidad en contra de la entidad territorial demandada.

2. INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO POR PARTE DEL DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI.

En el caso concreto, no se tiene certeza de cuál es la omisión por parte del Distrito de Santiago de Cali que pretende hacer valer el accionante. Lo cierto es, que el ente territorial demandado, tal y como se expresó en el acápite anterior, no es competente para elaborar el mantenimiento de especies arbóreas en predios de propiedad privada, y sus funciones relacionadas con estas actividades de mantenimiento se limitan únicamente al espacio público.

La falla en el servicio que alega el demandante, es la no atención de una petición relacionada con el mantenimiento de una especie arbórea que se encontraba en mal estado. Sin embargo, de conformidad con las pruebas demandadas, contrario a lo que afirma la parte actora, la entidad territorial demandada, la solicitud realizada por los residentes del Conjunto Residencial Verde Aguacatal, fue debidamente atendido por las autoridades correspondientes; que realizaron visita a la zona referida en la petición – en donde posteriormente ocurriría el accidente de tránsito que motiva este medio de control – para verificar la situación.

Durante esa visita, se levantó el acta de visita técnica ambiental, en la que se determinó, que la especie arbórea a la que hacía referencia la solicitud se encontraba dentro en un predio privado, por lo que el Distrito Especial de Santiago de Cali, no tenía competencia para realizar labores de mantenimiento sobre el mismo. Situación que fue debidamente informada a los peticionarios.

Tal y como se manifestó en el anterior acápite, se reitera que el Distrito de Cali carecía de competencia para realizar el mantenimiento sobre el árbol que ocasionó el daño. Esto de conformidad con lo establecido en los lineamientos fijados en el Estatuto de Silvicultura urbana de Santiago de Cali y el Manual de Silvicultura Urbana, tal como se establece en el Acuerdo 0353 de 2013:

Artículo 21. Manejo de la Arborización en Propiedad Privada. La propiedad privada cumple una función social y como tal, le es inherente una función ecológica. La arborización localizada en el interior de las unidades residenciales, antejardines, patios, solares, clubes, establecimientos y predios de propiedad privada en general, perteneciente a personas naturales o jurídicas es objeto de control por parte del Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente – DAGMA o la Dependencia que haga sus veces y de la Secretaria de Gobierno en cuanto fuere su competencia. **Para tal efecto, el propietario, representante legal, poseedor o tenedor del inmueble privado, atenderá los lineamientos del presente Estatuto de Silvicultura Urbana de Santiago de Cali, así como al Manual de Silvicultura Urbana (Énfasis añadido)**

(...) Artículo 39. Actividades Operativas en Propiedad Privada. Los propietarios poseedores o tenedores de predios privados será los encargados de la ejecución de las labores de mantenimiento arbóreo y de zonas verdes y de los impactos que generen prácticas inadecuadas de selección y manejo de las especies plantadas en sus predios. **En consecuencia, serán responsables por los accidentes o daños a cualquier tipo de infraestructura que, por falla de mantenimiento, estos ocasionen. (Énfasis añadido)**

En atención a la norma en cita, es claro que el deber de cuidado y preservación de la especie con la que presuntamente se ocasionó el perjuicio al demandante correspondía, como se ha indicado anteriormente, de forma exclusiva al propietario, poseedor o tendero del predio privado donde se encontraba plantado, razón por la cual es el único responsable por los daños que en este proceso se llegaron a declarar, en tanto fue dado a su omisión que se presentó el incidente.

Resulta importante aclarar que, el DAGMA tiene a su cargo el control y atención de emergencia que llegare a presentarse por el deterioro de la cobertura arbórea en el espacio público, como quiera que la intervención que se requiriera por parte de dicho organismo en predio de propiedad privado, debe ser solicitado por el propietario que acredite tal condición o poseedor o tenedor que demuestre la autorización escrita del propietario en tal sentido. En consecuencia, la intervención por parte del DAGMA en cualquier caso requiere la autorización expresa del propietario del bien:

Artículo 40. Emergencias. El Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente - DAGMA- o la Dependencia que haga sus veces, con el apoyo del Cuerpo de Bomberos Voluntarios, pondrá en operación una cuadrilla especializada para la atención de **emergencias que se presenten por el deterioro de la cobertura arbórea en el espacio público.** (Énfasis añadido)

Artículo 55. Permisos y/o autorizaciones de corte a ras, poda, bloqueo y traslado o manejo en propiedad privada. Cuando se requiera corte a ras, poda, bloqueo y traslado o manejo en predio de propiedad privada, **la solicitud ante el Departamento Administrativo De Gestión Del Medio Ambiente -DAGMA- o la Dependencia que haga sus veces, deberá ser presentada por el propietario del predio acreditando esta condición, o en su defecto por el poseedor o tenedor, éste último deberá contar con la autorización escrita del propietario.** (Énfasis añadido)

Al encontrarse dentro del régimen subjetivo de la responsabilidad, la falla del servicio es un título de imputación que no resulta presumible. En este sentido, es la parte actora, la que debe cumplir con la carga procesal impuesta por el artículo 167 del C.G.P, para acreditar las presuntas omisiones o vulneraciones a contenidos obligacionales por parte de la entidad demandada:

“7.4. En casos como el sub lite, el fallador de instancia debe analizar de manera integral las pruebas, a efectos de establecer las circunstancias y el contexto que rodeó los hechos, con el fin de poder concluir si efectivamente se incurrió en una falla en el servicio atribuible a la entidad demandada, lo anterior atendiendo a los parámetros establecidos por la doctrina y la jurisprudencia cuando han desarrollado la “teoría de la relatividad de la falla en el servicio”.²

Para concluir; si se quiere probar la existencia de una falla del servicio por parte de una entidad pública, no basta únicamente con acreditar el daño; sino que también es necesario identificar cuál es el contenido obligacional que vulneró u omitió. En el caso particular, la parte demandante no logró acreditar, con la

² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 30 de enero de 2013. C.P ENRIQUE GIL BOTERO. Radicado No. 05001-23-31-000-1996-01167-01(24631).

demanda, ningún incumplimiento obligacional por parte del Distrito de Santiago de Cali, y consecuentemente, tampoco es posible atribuir responsabilidad a esta entidad territorial.

3. HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO COMO CAUSA EXTRAÑA QUE EXCLUYE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

En el mismo sentido que se viene exponiendo a lo largo del escrito, debe indicarse que estando ubicado el árbol con que se causó el daño material en el predio privado de un tercero, a quien le correspondía el cuidado, preservación y supervisión del mismo, existió un rompimiento de cualquier nexo respecto al Distrito y en tal sentido, no hay lugar a endilgar responsabilidad de los años aquí alegados al ente territorial.

Se encuentra acreditado en el expediente, conforme a lo establecido en el Acuerdo 0353 de 2013, en primer lugar, que, el DAGMA sólo tiene bajos sus obligaciones, el deber de cuidado, supervisión y preservación, las especies arbóreas que se encuentren ubicadas en zonas públicas, situación que no concurrió en el presente caso. En segundo Lugar, dicho acuerdo es vinculante para los propietarios de predios privados, en los cuales se planten especies arbóreas, de allí que serán responsables por los accidentes o daños que por falta de mantenimiento éstos ocasionen.³

Sobre esta causal de exoneración de responsabilidad el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

El hecho de un tercero supone la actuación exclusiva y determinante de una persona ajena al juicio de responsabilidad en la realización del injusto. Esta Sección ha señalado que el hecho exclusivo y determinante del tercero se configura siempre y cuando se demuestre que **el daño se causa por una actuación de un agente externo a la relación que existe entre la víctima o sujeto del daño y aquel a quien pretende atribuírsele, y que esa actuación, causa eficiente del hecho lesivo, es completamente ajena al servicio de manera que el agente estatal no se encuentra vinculado en manera alguna con la afectación cuyo resarcimiento se pretende.**

Asimismo, esta Corporación ha determinado que para la prosperidad de esta causal de exoneración de responsabilidad, de ruptura del nexo causal o ajenización de la causa deben reunirse tres requisitos, a saber: i) que el hecho del tercero sea la causa exclusiva y adecuada del daño, motivo por el cual la entidad tiene que probar que no hay ningún vínculo causal entre la conducta del demandado y el daño producido; ii) que el hecho del tercero sea ajeno al servicio, es decir, que el tercero no esté vinculado a la persona de derecho público demandada ni realice actividades vinculadas con el servicio público; y iii) que el hecho del tercero sea imprevisible e irresistible para la entidad a quien se le pretende atestar el daño.

Adicionalmente, sobre la revisión del actuar del tercero en la producción del daño, esta Sección precisó que no es determinante ni se requiere que el tercero haya actuado con culpa en razón a que la relación causal es un aspecto de carácter objetivo. Asimismo, indicó que para que opere la exclusión de responsabilidad por una causa extraña, se requiere que dicha conducta irresistible, imprevisible y externo sea la causa adecuada y/o determinante del hecho lesivo.⁴

³ Artículo 39 Acuerdo 0353 de 2013 "Por medio del cual se adopta el estatuto de silvicultura urbana para el Municipio de Santiago de Cali y se dictan otras disposiciones

⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 22 de mayo de 2024. C.P NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado No. 200012315000200700197 01 (41041)

En efecto, las condiciones de modo bajo las cuales ocurrió el accidente de tránsito que convoca este litigio, son suficientes para afirmar la existencia de una causa extraña que exonera de responsabilidad a las entidades demandadas; lo anterior de conformidad con los requisitos exigidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

La causa extraña excluyente de responsabilidad requiere de presupuestos estructurales para su configuración, los cuales se concretan en su imprevisibilidad, irresistibilidad, exclusividad y exterioridad en relación con la entidad a quien se pretende imputar el daño; esto es, **para que una causa extraña pueda exonerar completamente de responsabilidad al ente demandado, es necesario que jurídicamente se le pueda calificar como la fuente exclusiva del daño desde la teoría de la causalidad adecuada; en otras palabras, que haya sido determinante para su producción.**⁵

En este sentido, habiéndose configurado el hecho exclusivo de un tercero como causa extraña que exonera de responsabilidad a las entidades demandadas, no es posible dictar una sentencia condenatoria en su contra.

4. SE ACREDITÓ LA FUERZA MAYOR COMO CAUSA EXTRAÑA QUE EXCLUYE LA RESPONSABILIDAD DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

En el presente caso se acreditó la configuración de una fuerza mayor como causa extraña que excluye la responsabilidad del Distrito de Santiago de Cali. Los hechos que motivan el medio de control se relacionan con un hecho de la naturaleza, que fue irresistible, imprevisible y exterior para el Distrito Especial de Santiago de Cali.

Respecto a esta causal exonerativa de la responsabilidad, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido pacífica al determinar de forma clara cuáles son los requisitos exigidos para su configuración, en un reciente pronunciamiento, el máximo órgano jurisdiccional de lo contencioso administrativo manifestó lo siguiente:

“En conclusión, esta Corporación ha determinado que para la prosperidad de esta causal exonerativa de responsabilidad deben reunirse tres requisitos, a saber: **i) que el hecho sea exterior**, esto es, que esté dotado de una fuerza destructora abstracta, cuya realización no es determinada, ni aun indirectamente por la actividad del ofensor; **ii) que el hecho sea irresistible**, es decir, que ocurrido el hecho el ofensor se encuentra en tal situación que no puede actuar sino del modo que lo ha hecho; y **iii) que el hecho sea imprevisible**, pues el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por quien lo alega, era imposible pronosticarlo o predecirlo.”⁶

Condiciones que se cumplen en el caso objeto de litigio, pues, respecto al Distrito de Santiago de Cali, el hecho generador del daño resulta exterior, al tratarse de un hecho de la naturaleza, cuyo acontecimiento es completamente ajeno a la voluntad o actuación de la administración; también resulta irresistible, pues en ningún momento pudo verificar el mal estado del individuo arbóreo que terminó generando el daño, en razón, a que tal y como se ha venido manifestando, el mismo se

⁵ Sección tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 24 de abril de 2024. C.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado Número. 20001233100020120026701 (53584)

⁶ Sección tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 23 de agosto de 2024. C.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado Número. 08001233300020130006802 (63340)

encontraba en propiedad privada, por lo que el Distrito Especial de Santiago de Cali carecía de competencia siquiera para analizar el estado de la especie; finalmente, el hecho dañoso también resultó imprevisible para el Distrito, pues de conformidad con las pruebas allegadas y practicadas a lo largo del proceso, las condiciones climáticas eran normales el día en el que ocurrió el hecho generador del daño, por lo cual es imposible que la administración hubiese actuado oportunamente.

En mérito de lo expuesto, habiéndose configurado la fuerza mayor como una causa extraña del daño, no es posible predicar responsabilidad en contra de las entidades demandadas, seguidamente, no es procedente reconocer las pretensiones solicitadas por la parte actora en el medio de control.

5. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MATERIALES POR DAÑO EMERGENTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA

Respecto a la indemnización por daño emergente solicitado por la parte actora, no resulta procedente acceder a las pretensiones solicitadas, teniendo en cuenta, que las erogaciones que pretenden fundamentar esta pretensión, no se encuentran plenamente acreditadas. La parte actora solicita sea reconocida la suma de SIETE MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$7.600.000) por concepto de gastos de reparación del vehículo identificado con placas KBU087; sin embargo, el único documento que se aporta para sustentar esta pretensión, es una cotización, que no tiene ningún mérito probatorio para acreditar que efectivamente el señor JUAN RIAÑO CRUZ, incurrió en los gastos que allí se enuncian.

En este sentido, el extremo actor no cumplió con la carga probatoria que le exige el artículo 167 del CGP aplicable por remisión expresa del CPACA.

6. OPOSICIÓN AL LUCRO CESANTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA

Si bien es cierto, en el apartado de pruebas documentales aportadas el demandante, se adjunta una certificación de parte de MM PACKAGING COLOMBIA S.A.S. y de ML CARPINTERÍA ARQUITECTÓNICA S.A.S., que fueron posteriormente ratificados en audiencia de pruebas, estos documentos no son suficiente para acreditar los ingresos de la víctima del supuesto accidente de tránsito, pues no se acompaña de otros, que así lo corroboren, tales como el contrato celebrado, o las certificaciones bancarias que den cuenta de las consignaciones realizadas por el empleador. Especialmente, no se acredita la perturbación de los ingresos con ocasión al supuesto accidente de tránsito.

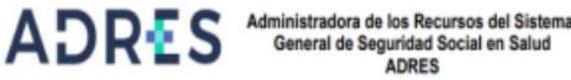
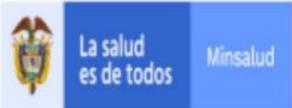
Ahora bien, se debe precisar que el documento expedido por MM PACKAGING COLOMBIA S.A.S. tiene fecha del 22 de diciembre de 2016, la cual fue ratificada en audiencia de pruebas por la señora ANA MILENA RODRÍGUEZ ACOSTA, razón por la cual no deber ser tenida en cuenta por el despacho para determinar los ingresos del demandante, como quiera que, el accidente de tránsito

que motiva el medio de control, ocurrió el 29 de enero de 2020, esto es, más de 3 años después de la expedición del referido certificado.

Adicionalmente, debe indicarse que los mencionados perjuicios carecen de una cuantificación soportada en pruebas, toda vez que con la certificación presentada no logra acreditarse la cesación o frustración económica del señor RIAÑO, teniendo en cuenta además que el vehículo fue enajenado por este, el 11 de junio de 2020, tal como se observa del certificado RUNT, de tal suerte que en el evento de ser cierta la prestación del servicio de transporte especial empresarial que aquí se menciona, la misma no siguió ejecutándose por disposición voluntaria y unilateral del señor RIAÑO.

Aunado a lo anterior, no se evidencia en el plenario que el señor RIAÑO se dedicara a la prestación del servicio de transporte especial empresarial bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 1079 de 2015 que regula la materia, por lo que, ante la falta de acreditación de los requisitos de ley, podría presumirse que dicha prestación se ejercía de manera irregular.

Además, también se observa la falta de acreditación del demandante de los dineros dejados de percibir producto de la actividad que presuntamente desarrollaba, bajo la “contratación” con diferentes empresas, en tanto del sistema de información ADRES pudo verificarse que el señor RIAÑO no era cotizante de seguridad social, requisito indispensable para presentar la cuenta de cobro y obtener el pago de su presunto contratante.

Tipo Identificación	Numero Identificación	Primer Apellido	Segundo Apellido	Primer Nombre	Segundo Nombre	Ultimo Periodo Compensado	EPS/EOC	Tipo Afiliación
CC	16486538	RIAÑO	CRUZ	JUAN		2019-04	E.P.S SURAMERICANA S.A	BENEFICIARIO
CC	16486538	RIAÑO	CRUZ	JUAN		2018-02	E.P.S S.O.S.	COTIZANTE

EPS/EOC	Periodos Compensados	Dias Compensados	Tipo Afiliado	Observacion*
E.P.S SURAMERICANA S.A	04/2019	22	BENEFICIARIO	Pago con cotización
E.P.S SURAMERICANA S.A	03/2019	30	BENEFICIARIO	Pago con cotización
E.P.S SURAMERICANA S.A	02/2019	30	BENEFICIARIO	Pago con cotización
E.P.S SURAMERICANA S.A	01/2019	30	BENEFICIARIO	Pago con cotización
E.P.S SURAMERICANA S.A	12/2018	30	BENEFICIARIO	Pago con cotización

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de unificación, eliminó la presunción de ingresos sobre el salario mínimo mensual vigente para reconocer la indemnización por concepto de lucro cesante; y únicamente será posible aplicar dicha presunción cuando se prueba de manera suficiente que la víctima desarrollaba una actividad económica productiva lícita al momento de los hechos.

Sin embargo, a juicio de la Sala, resulta mejor, con miras a un adecuado ejercicio de la labor de impartir justicia, soslayar el uso de presunciones de orden jurisprudencial que lleven a reconocer de oficio perjuicios de este tipo, pues evitarlas y, por tanto, decidir con sustento en hechos o supuestos efectivamente probados garantiza de manera efectiva y eficaz el principio de congruencia de las sentencias y mantiene incólumes el principio de justicia rogada y el principio dispositivo, los cuales orientan la actividad y las decisiones de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

(...) El ingreso base de liquidación deber ser **lo que se pruebe fehacientemente que devengaba la víctima** al tiempo de su detención, proveniente del ejercicio de la actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos.

(...) **Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite** o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno

(...) Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa⁷

En este sentido, la carga probatoria para reclamar este tipo de pretensiones se encuentra en cabeza de quien obra como demandante en el proceso; sin embargo, en el presente caso, está claro que no se acreditó en debida forma cuáles eran los ingresos de la víctima del supuesto accidente de tránsito al momento de los hechos; y mucho menos su afectación.

7. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS.

Bajo el entendido de que no se tiene acreditada la responsabilidad de la entidad demandada, tampoco es posible acceder a las pretensiones encaminadas a indemnizar por concepto de “*perjuicios morales*” a los demandantes por los montos solicitados. Ahora bien, la parte actora, solicita el reconocimiento de una indemnización equivalente a 100 SMLMV, por este concepto para el demandante.

En cuanto a la tasación, el Consejo de Estado ha establecido estándares correspondientes al valor de la reparación de los daños en caso de lesiones, por medio de una juiciosa unificación de jurisprudencia, la cual es vinculante para todos los jueces de esta jurisdicción y se resume en la tabla que se presenta a continuación:

⁷ Sentencia de Unificación 00133 del 18 de Julio de 2019. Sección Tercera del Consejo de Estado. C.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Radicado: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572)

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	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

A la luz de lo mencionado, es claro que la solicitud de la parte actora resulta claramente excesivo, y adicionalmente no es procedente ningún tipo de reconocimiento en favor del demandante por este concepto, comoquiera que, no existe ninguna prueba en el expediente que acredite la gravedad de las lesiones sufridas por el señor RIAÑO CRUZ.

III. DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO EN CONTRA DE LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

1. FALTA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LAS PÓLIZA No. 420-80-994000000109

En materia de contratos de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del Contrato de Seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2022, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros de Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria **debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente**, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se ordena tener en cuenta las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. En este sentido, en el improbable y remoto caso en el que el juez dicte un fallo condenatorio en contra de las entidades demandadas, se debe tener en cuenta que de conformidad con los hechos

que motivan la demanda, se configuró una de las exclusiones pactadas en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro, las cuales cito a continuación:

11. FENÓMENOS DE LA NATURALEZA TALES COMO: TERREMOTO, TEMBLOR, ERUPCIÓN VOLCÁNICA, MAREMOTO, TSUNAMI, HURACÁN, CICLÓN, TIFÓN, TORNADO, TEMPESTAD, VIENTO, DESBORDAMIENTO Y ALZA DEL NIVEL DE AGUAS, INUNDACIÓN, LLUVIA, GRANIZO, ENFANGAMIENTO, HUNDIMIENTO DEL TERRENO, DESLIZAMIENTO DE TIERRA, FALLAS GEOLÓGICAS, ASENTAMIENTO, CAMBIOS EN LOS NIVELES DE TEMPERATURA O AGUA, CAÍDA DE ROCAS, ALUDES, INCONSISTENCIAS DEL SUELO O DEL SUBSUELO O CUALQUIER OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFÉRICA O DE LA NATURALEZA.

Esta exclusión es eficaz de conformidad con los requisitos exigidos en la sentencia de unificación de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 2022⁸, en tanto resulta clara y entendible de para cualquier persona, escrita en caracteres legibles y ubicada después de los amparos. Adicionalmente, es necesario precisar que, desde el proceso de licitación pública llevado a cabo para suscribir el contrato de seguro, la administración tenía pleno conocimiento del contenido de las exclusiones pactadas en la Póliza.

Se encuentra configurada la anterior exclusión, como quiera que el hecho que generó los daños en el vehículo del señor RIAÑO, tuvieron lugar por una perturbación de la naturaleza en la que no medio la acción del hombre y esos sentido son fenómenos que no pueden ser previsibles, de tal suerte que dicha circunstancia es, por ministerio del contrato celebrado entre las partes, inasegurable.

2. INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000109.

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza. Para el caso concreto, la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000109 tiene como objeto de amparo el siguiente:

⁸ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de septiembre de 2022. - SC2879-2022. M.P. LUIS ALFONSO RICO PUERTA. Radicado Número. 11001-31-99-003-2018-72845-01

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante , que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana , durante el giro normal de sus actividades, .

Condición que nunca se cumplió, por lo que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mí representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-99400000109, cuya vigencia corrió desde el 29 de mayo de 2019 hasta el 23 de abril de 2020.** En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, toda vez que, como lo vimos, no se acreditó la imputación en contra del asegurado, como elemento fundante de la responsabilidad. Adicionalmente, para justificar sus pretensiones el grupo demandante no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales e inmateriales sufridos; ya que, no acreditan de forma suficiente las erogaciones presuntamente realizadas en las que se fundamentan los perjuicios materiales reclamados, ni tampoco los ingresos de la víctima directa del accidente.

Partiendo de los alegatos expuestos frente a la responsabilidad estatal endilgada, y atendiendo al acontecer fáctico del proceso, es dable concluir que, en este caso, no se estructuró la responsabilidad del asegurado. Así las cosas, **NO** se realizó ninguno de los riesgos asegurados por mi representada y por ende no nació la obligación de indemnizar a cargo de ésta, de allí que, al no realizarse el riesgo asegurado (responsabilidad), se tiene que no se ha demostrado la ocurrencia del siniestro según el artículo 1072 del código de Comercio, en armonía con el artículo 1054 del mismo estatuto. Por lo tanto, la improbable obligación indemnizatoria de la aseguradora solo nace sí efectivamente se realiza el riesgo amparado en la póliza y no se configura ninguna de las causales de exclusión o de inoperancia del contrato de seguro, ya sea de origen convencional o legal.

Sobre la relevancia del objeto asegurado en el contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, en Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; se indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de este negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanar.

Por lo tanto, se trata de una manifestación que enmarca las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro. Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido

el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza.

Esto significa que la responsabilidad del asegurador se podría predicar solo cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada, en esta hipótesis, ha de sujetarse a lo convenido en la póliza y está limitada contractualmente a la suma asegurada sin perjuicio del deducible que es la porción que de cualquier siniestro le corresponde asumir a la entidad asegurada y sin perjuicio de la aplicación de las causales de exoneración o exclusión pactadas en el seguro.

En conclusión, la póliza en comento no podrá ser afectada, en tanto no ha surgido la obligación condicional de la que pende para el surgimiento del deber indemnizatorio a cargo de mi representada, pues el siniestro, en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio, es inexistente, toda vez que dentro del plenario quedó ampliamente demostrada la culpa exclusiva de la víctima, como constituyentes de causa extraña que excluye la responsabilidad del asegurado.

En los anteriores términos solicito al señor Juez declarar probada esta excepción.

3. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

Teniendo en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000109, esta fue suscrita por el Distrito de Santiago de Cali bajo la figura del coaseguro, se deben tener en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en esta, pues de la lectura de la misma se desprende que el riesgo fue distribuido entre las siguientes compañías: CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA, SBS SEGUROS, HDI SEGUROS Y ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, de acuerdo con su porcentaje de participación, como se expone a continuación:

COMPAÑÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA	35%
CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA	30%
SBS	25%
HDI	10%

En síntesis, habiéndose expedido la póliza bajo la figura del coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de ellas está limitada al porcentaje de su participación, pues de ninguna manera podrá

predicarse una solidaridad entre ellas.

Sobre esto, el artículo 1092 del Código de comercio establece: *“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.” (Se subraya).*

Lo consignado en la norma citada, aplica a la figura del coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil el cual establece: *“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.” (Se subraya).*

Respecto al contrato de coaseguro, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual: ‘(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro’. **Es, por tanto, un contrato y una modalidad de coexistencia de seguros, en el que existe identidad de interés asegurado, de riesgos, y en el que concurre una pluralidad de aseguradores, entre quienes se distribuyen el riesgo hasta completar la totalidad del mismo**, lo cual dista de la concurrencia de seguros, en la que se presentan varias relaciones contractuales distantes entre sí, aun cuando todas ellas tienen como objeto amparar la totalidad de idéntico interés, sin que entre ellos se presente distribución del riesgo.” (negritas adicionales).⁹

“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 SA 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”¹⁰

Es por lo anteriormente expuesto que, existiendo la figura ampliamente citada, solicito respetuosamente al despacho que en el evento en que se llegare a declarar responsable administrativamente al asegurado y a la compañía asegurado que represento, solicito comedidamente se tenga en cuenta la figura del coaseguro concertada en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000109; según la cual, la participación de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, asciende al 35%.

⁹ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A. Sentencia del 6 de noviembre de 2020. C.P JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ. Radicado No. 73001-23-31-000-2006-01892-01(49612)

¹⁰ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección B. Sentencia del 26 de enero de 2022. C.P FREDY IBARRA MARTÍNEZ. Radicado No. 25000232600020110122201 (50.698)

4. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de la compañía; exclusivamente bajo esta hipótesis, el operador judicial deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que la limitación de responsabilidad va hasta la concurrencia de la suma asegurada: **“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA.** *El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.*

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia, ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización¹¹ (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda en razón de la porción del riesgo asumido, que en este caso resulta ser una suma ascendente a **SIETE MIL MILLONES DE PESOS M/CTE (\$7.000.000.000).**

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00		
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		7,000,000,000.00		
BENEFICIARIOS				
NIT 001	-			
TERCEROS AFECTADOS				

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado y que el contrato de seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Frente a ello, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del contrato de seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece lo siguiente: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por concepto de perjuicios inmateriales y materiales no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver

con la configuración del daño que se reclama. Adicionalmente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que, como se ha venido reiterando a lo largo del escrito, se configuró la culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de la responsabilidad que se pretende predicar contra la entidad demandada.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el *petitum* de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado, y eventualmente enriqueciéndola.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiende a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción, y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo enriquecimiento sin justa causa en cabeza del extremo activo.

En los anteriores términos ruego declarar probada esta excepción.

6. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

En los anteriores términos, solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

7. PAGO POR REEMBOLSO.

Sin perjuicio de reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso en que se produzca una sentencia condenatoria y se decida afectar el contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría en la obligación de responder bajo la figura del reembolso, teniendo en cuenta que el Distrito Especial de Santiago de Cali, es el tomador de la Póliza. Por tal motivo, una vez el asegurado, proceda con el pago a los demandantes, de allí se desprendería la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las

particularidades de la póliza, en especial, el límite y sublímite asegurado, coaseguro y el deducible pactado.

8. GENÉRICA O INNOMINADA.

Solicito señor juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual establece que: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”*. En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá declararse de manera oficiosa por el despacho en la sentencia que defina el mérito.

Sin más consideraciones, elevo las siguientes:

IV. SOLICITUDES

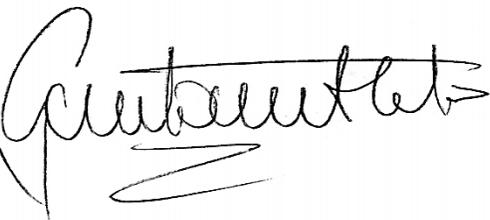
1.- En garantía a nuestro asegurado, solicitamos al Honorable Despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda ante la ausencia de los elementos axiológicos de la responsabilidad del Estado, accediendo a las excepciones de mérito propuestas por mi representada y aquellas que le beneficien de las propuestas por las demás partes e inclusive las que el Despacho logré encontrar fundadas de los hechos probados en este juicio.

2.- De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, solicito se tengan en cuenta las condiciones particulares y generales de la póliza con la cual fue vinculada mí procurada al presente litigio, relativas a la disponibilidad del valor asegurado, límite del valor asegurado para los amparos que se pretenden afectar, participación por coaseguro, deducible, exclusiones pactadas, y cualquier otra que el señor juez, en su buen entender, encuentre probada en beneficio de mi procurada.

V. NOTIFICACIONES

El suscrito en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho. Dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075
Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá

T.P. 39.116 del C. S. de la J.