

Señores:

JUZGADO NOVENO (09) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001-33-33-009-2022-00127-00
DEMANDANTES: EUCARIS ZÚÑIGA BALTAZAR.
DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI
LLAMADO EN GTÍA.: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término de Ley, **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya que se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no demostrarse la responsabilidad de nuestro asegurado **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, y declarando probadas las excepciones formuladas frente al llamamiento en garantía, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

CAPÍTULO I. **OPORTUNIDAD**

Teniendo en consideración que de acuerdo a lo señalado en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, inciso final, el término establecido para presentar alegatos de conclusión es de diez (10) días contados a partir de la celebración de la audiencia de pruebas, siempre y cuando el juez no considere necesario citar a la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y que en el caso concreto la audiencia de pruebas se celebró el día 14 de agosto de 2025, en la misma se corrió traslado por 10 días para presentar los alegatos de conclusión de primera instancia, y teniendo en cuenta que el día 18 de agosto de 2025 los juzgados no laboraron por ser festivo, el término para presentar los respectivos alegatos corrió desde el 15 de agosto de 2025 y se extiende hasta el **29 de agosto de 2025**, por lo cual se concluye que este escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

CAPÍTULO II. **ANÁLISIS PROBATORIO FRENTE A LA DEMANDA**

Es importante precisar que el objeto del litigio aquí ventilado no resulta atribuible al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, toda vez que no se estructuraron los elementos *sine qua non* de la responsabilidad en cabeza del asegurado.

A. SE ACREDITÓ LA INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO - NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

Dentro del plenario quedó probado que no existió responsabilidad del Distrito, toda vez que no se acreditó la ocurrencia de un hecho como se narró en la demanda, así como tampoco que el mismo sea producto de un actuar negligente u omisivo por parte del ente territorial. Además, no se llamó a ningún testigo

presencial a que corroborara lo manifestado en la demanda; por otro lado, el IPAT no es muy congruente con la realidad, y fue diligenciado más de 7 horas después del supuesto accidente. Así, conforme al poco material probatorio aportado, no se acreditó que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** haya incumplido sus deberes y como consecuencia de esto se hubiera materializado el hecho.

Con relación a la falla en la prestación de servicios, el Consejo de Estado ha determinado que la *“falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo”*. (Consejo de Estado, 2012, Rad. 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)). Sin embargo, es trascendental que la autoridad a la que se le imputa responsabilidad sea competente y esté dentro de sus funciones la prestación de este. Al respecto la jurisprudencia contenciosa ha indicado que:

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado por omisión del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. (Consejo de Estado, 2007, rad.25000-23-26-000-2000-02359-01(27434))

Del texto anterior se extrae que existe responsabilidad siempre y cuando la omisión de una de las funciones que la autoridad administrativa sea competente haya sido la determinante para la producción del daño. No obstante, se debe probar dentro del proceso la existencia de tal falla del servicio, pues, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* (Ley 1564, 2012, Art 167). Por tanto, la parte demandante tiene la carga de probar el supuesto de hecho.

Asimismo, sobre la consecuencia probatoria y procesal que tiene lugar cuando quien debe acreditar el hecho y la causa de este no lo hace, el Consejo de Estado ha determinado que:

Las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa, según el caso. Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. (...) en el caso concreto resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones [...] (Consejo de Estado, 2012, 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429))

Entendiéndose así que en los casos que no se acredite probatoriamente las circunstancias de hecho, el camino a seguir es un fallo adverso.

Ahora bien, respecto al valor probatorio de las fotografías, es preciso aclarar que el Consejo de Estado en sentencia del 13 de junio de 2013, Magistrado Ponente Dr. Enrique Gil Botero ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en el que ocurrió el hecho:

FOTOGRAFÍAS - Pruebas documentales. Valor probatorio. Valoración probatoria Sobre la posible valoración de las fotografías que fueron allegadas al proceso por el demandante, y que pretenden demostrar la ocurrencia de un hecho, debe precisarse que éstas sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las cuales **no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas, y al carecer de reconocimiento o ratificación, no pueden ser cotejadas con otros medios de prueba allegados al proceso.** (...) se tiene que las fotografías son pruebas documentales que **el juez está en la obligación de examinar bajo el criterio de la sana crítica, siempre y cuando se hayan verificado los requisitos formales para la valoración de ese tipo de medios probatorios, esto es, la autenticidad y la certeza de lo que se quiere representar.** En el asunto en estudio, de las fotografías aportadas no se puede determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas y carecen de reconocimiento o ratificación (...) (negrilla y subrayada fuera del texto original)

Igualmente, el Consejo de Estado ha sido muy claro sobre el valor probatorio del IPAT, teniendo presente que el agente de tránsito no es un testigo presencial, de manera que ha dicho que esta prueba no es suficiente para acreditar la falla en el servicio y el nexo causal, indicando lo siguiente:

Además, es importante precisar **que las hipótesis que se consignan en los correspondientes informes del accidente de tránsito aluden a una posible causa “estimada” por el agente de tránsito** quien deduce la causa del evento a partir de lo observado en la escena del siniestro, **mas no un hecho debidamente probado.** dado que, en muchos casos, como en el presente, la autoridad de tránsito no presencia directamente el accidente, sino que arriba al lugar en un tiempo posterior a la ocurrencia de este. (Consejo de Estado, 2024, rad. 19001-33-31-701-2010-00358-01 (59.914))

Asimismo, se debe traer a colación lo manifestado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, quien, siguiendo los parámetros del Consejo de Estado, decidió negar las pretensiones de un proceso el cual únicamente se soportaba en el IPAT aportado como prueba del supuesto hecho; en el aludido fallo, el Tribunal mencionó:

En este sentido, la orfandad de otros elementos de convicción impide que la hipótesis descrita en el informe de tránsito trascienda el campo de lo eventual e incierto, toda vez que no tiene un apoyo probatorio que le brinde soporte suficiente para erigirse como prueba fidedigna del desenvolvimiento de los hechos ocurridos el 12 de marzo de 2012, en la carrera 1ª a la altura de las calles 71 y 72 de Santiago de Cali. Lo anterior, en la medida en que los restantes medios aportados sólo son documentos de identificación personal, de reporte histórico del dominio del automotor, de aseguramiento obligatorio y de prescripciones médicas, que no atañen ni apuntan al acontecer fáctico cuya precariedad probatoria destaca la Sala. (Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, 2025, rad. 76001-33-33-011-2014-00191-01)

En el asunto de marras no hay prueba de que el ente territorial haya omitido sus deberes legales en el supuesto hecho ocurrido el **31 de marzo de 2020**, teniendo de presente que, de acuerdo con lo consignado en el IPAT, se evidencia claramente que el agente de tránsito llegó mucho tiempo después de ocurrido el supuesto accidente, como se puede apreciar en el mismo documento:

4. FECHA Y HORA					
20	03	2020	06	20	
FECHA Y HORA DE OCURRENCIA					
30	03	2020	14	00	
FECHA Y HORA DE LEVANTAMIENTO					

Igualmente, de lo señalado por el agente de tránsito en audiencia de pruebas, se puede esclarecer que el mismo llegó casi 8 horas después al lugar del accidente, pues, así lo expresó cuando le preguntaron qué le dijo la demandante el día de los hechos, me permito citar:

Agente de tránsito: Que transitaba por la mañana a eso de las 6:20 sobre la Avenida Sexta Norte;

y que había un hueco inmenso sobre la avenida Sexta norte con 38, **y eso fue lo que y se tenía que ir a constatar lo sucedido al sitio, por eso, me traslade luego la sexta Norte con 38 para verificar.** También me habló de que el vehículo, pues, había sido movido por, no sé si por por la misma ambulancia o por los vecinos, no sé, pero que se lo habían ayudado a llevar a la avenida 6ta con 52 afuera de una unidad residencial. Allá fui, y lo y lo recogí con en una grúa (audiencia de pruebas entre min 31 a min 32)

Según lo relatado, el agente de tránsito primero visitó a la demandante en el hospital y luego fue al lugar de los hechos a averiguar que pasó, lo que resulta importante teniendo en cuenta que precisó cuanto transcurrió, así: *“Desde el momento de los hechos a la entrevista que tuve con la persona transcurrieron 7h y 40 min”*. (audiencia de pruebas entre min 34 a min 35). Es decir, que llegó al lugar del accidente casi a las 8 horas de sucedido el accidente.

Es así, que el agente de tránsito no solo no estuvo en el sitio del accidente, sino que arribó al lugar más de 7 horas después del hecho (casi 8 horas o más). Por ello, no existe certeza de que la causa del accidente se haya presentado con ocasión a un hueco, incluso, el agente de tránsito al no ser testigo del hecho no puede concluir que la conducta no haya sido por la falta de experticia del conductor, exceso de velocidad o cualquier otra circunstancia. Teniendo presente que ni siquiera el agente de tránsito fue capaz de corroborar en que carril iba la demandante (sobre todo en el que se encontraba el imperfecto), expresando en audiencia lo siguiente:

Sr juez: ¿Usted pudo constatar si ese era el carril por donde la señora de se movilizaba en presuntamente el día del accidente?

Agente: No pude constatarlo, ya que no había un video que me lo permitiera, pero sí, eso fue lo que ella me dijo. Transitaba por el carril derecho cuando se fue a ese hueco. (audiencia de pruebas entre min 24 a min 25)

Nótese como el agente de tránsito ni siquiera puede dar un mínimo de certeza sobre la vía o carril en que se desplazaba la demandante, también salta a la vista irregularidades de cómo el agente llegó a tal hipótesis, teniendo en cuenta que inicialmente el agente señaló que se basó de lo manifestado por la propia demandante junto a lo señalado por testigos, me permito citar *“ Hubo dos personas de las con las cuales yo me entrevisté y me dijeron de que había una niña que se había ido en la mañana allá ese hueco, pero pues, no precisaron sus nombres ni mucho menos su cédula, ni sus teléfonos”* (audiencia de pruebas entre min 24 a min 25)

No obstante, cuando se le realizaron preguntas muy concretas sobre la metodología consignada, y datos relevantes que explicaran su hipótesis, el agente manifestó que realmente solo se basó en lo que le dijo la demandante, así:

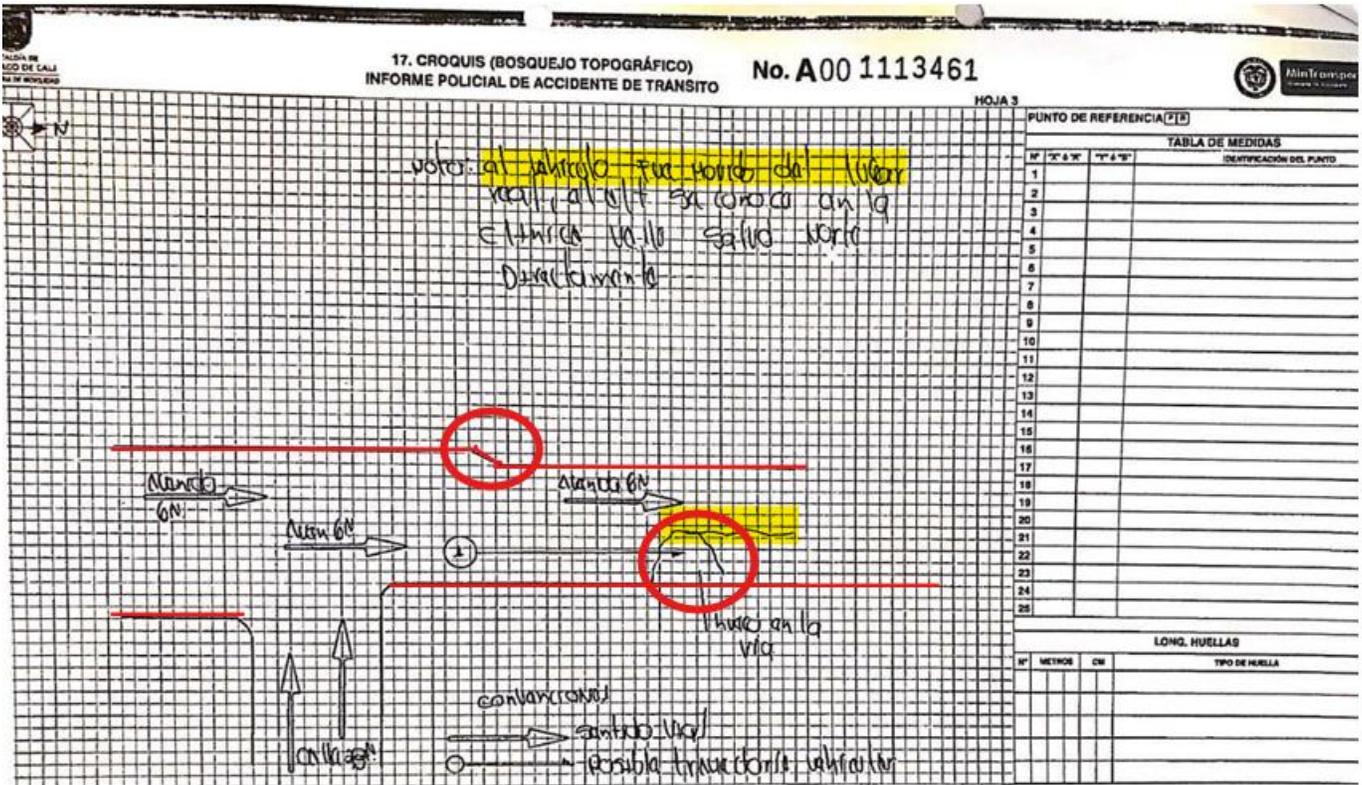
Apoderado del Distrito: usted consigna que usó el método de francas, que implica medir con cinta métrica la ubicación de elementos relevantes, en este caso la posición del vehículo, marcas en la vía, entre otras. ¿Pero qué elementos midió si el vehículo ya se había movido del lugar de los hechos, para colocar la hipótesis de accidente de tránsito a la 306 hueco en la vía?

Agente de tránsito: No, Buenos días, doctor. Eh, ninguno. **Bueno, simplemente escuché la versión de la de la víctima,** y vi que según ella transitaba en ese sentido. Tomé las fotos, álbum foto, álbum fotográfico y no más, porque el vehículo fue movido, cuando el vehículo no hubiese sido movido del lugar de los hechos, si se hubiera podido establecer un bosquejo topográfico más más relevante. (audiencia de pruebas entre min 32 a min 33)

Es por ello que, resulta evidente que el agente realmente se basó en lo señalado por la propia demandante, y estableció la hipótesis sin pruebas, sin aplicar metodologías, ni analizar información relevante. Asimismo, es claro que no entrevistó testigos, no solo por la última cita escrita por este apoderado, sino por sentido común, dado que no hay que olvidar que el agente llegó más de 7 horas (casi 8 o más) después de ocurrido

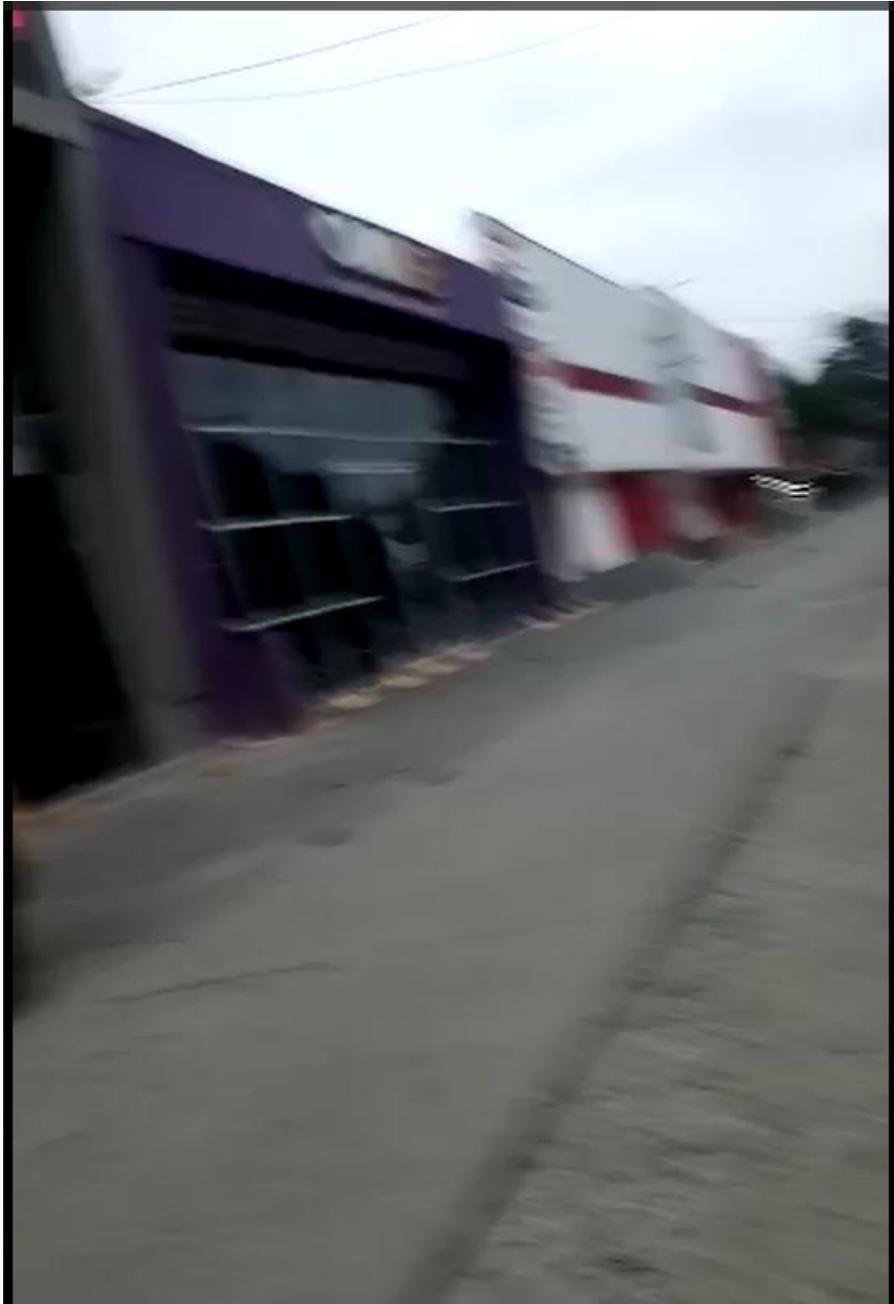


Nótese que en el video ni siquiera se aprecia correctamente la existencia de un hueco, de hecho, en el círculo del lado izquierdo (colocado por el suscrito), se aprecia claramente un objeto con superficie solida elevada hacia arriba -no un hundimiento o hueco-, y se evidencia la existencia de una línea recta junto a este objeto; en cambio en el círculo del lado derecho (colocado igualmente por el suscrito), se aprecia claramente que el objeto lineal está al frente de una especie de curva. Esta información resulta relevante teniendo en cuenta que en el bosquejo topográfico del IPAT se consignó lo siguiente:



De la imagen anterior, se puede distinguir que el supuesto hueco ocupa un espacio demasiado amplio, lo cual no se aprecia en el video en mención, lo segundo es que el IPAT dibujo una raya (resaltada en amarillo por el suscrito) la cual no existe en el video; asimismo, en el IPAT la especie de curva se encuentra muchos metros antes del supuesto imperfecto, lo cual el video no evidencia. Por lo que, si se tratase del mismo sitio, carece de toda congruencia que el video y el IPAT sean similares, por el contrario, son diferentes y evidencian circunstancias no compatibles. Asimismo, se deja de presente que el IPAT no refleja ninguna zona de parqueo, lo cual el video si lo hace, como se detallará.

Ahora, el mismo video, al cual se ha hecho referencia, en el segundo 6 nos precisa la ubicación donde supuestamente ocurrió el accidente, en este se puede visualizar dos almacenes (uno morado -denominado OMNILIFE-, y otro rojo y blanco -denominado Almacén y Cristalería LA 13-), así:



Esto resulta clave porque si colocamos la dirección en Google maps¹, podemos observar fotografías del lugar donde ocurrió el accidente, y que para junio del año 2019 (pocos meses antes del accidente), la vía se encontraba de la siguiente manera:

¹ https://www.google.com/maps/place/Av+6a+N+%2338,+Cali,+Valle+del+Cauca/@3.4778611,-76.5258496,3a,75y,167.56h,58.68t/data=!3m8!1e1!3m6!1sJ4yp5mR9VAqXE0WvVuGv6Q!2e0!5s20190601!100000!6shttps://pa.googleapis.com%2Fv1%2Fthumbnail%3Fcb_client%3Dmaps_sv.tactile%26w%3D900%26h%3D600%26itd=86310656%26panoid%3DJ4yp5mR9VAqXE0WvVuGv6Q%26yaw%3D167.56312532425085!7i13312!8i6656!4m15!1m8!3m7!1s0x8e30a618a99a0e07:0xa1ba1475dae80e6d!2sAv+6a+N+%2338,+Cali,+Valle+del+Cauca!3b1!8m2!3d3.4776119!4d-76.5258553!16s%2Fg%2F11kbyfw2d3!3m5!1s0x8e30a618a99a0e07:0xa1ba1475dae80e6d!8m2!3d3.4776119!4d-76.5258553!16s%2Fg%2F11kbyfw2d3?entry=ttu&g_ep=EgoyMDI1MDgyNS4wLWIKXMDSoASAFQAw%3D%3D



La imagen anterior permite apreciar varias cosas: 1. Podemos ver que la vía va desde los postes de energía hasta la alcantarilla (señalada con un círculo rojo por el suscrito), y lo que queda al lado izquierdo de la línea roja (colocada igualmente por el suscrito) no hace parte de la vía, sino de los parqueaderos de los almacenes o locales comerciales. 2. Lo que presenta irregularidades es el costado de la vía (justamente en los parqueaderos de los almacenes antes señalados), parte que no es transitable, dado que fue diseñado para el parqueo de vehículos no para tránsito vehicular. 3. La vía en estricto sentido se encuentra en perfecto estado.

Para corroborar esto último, solo basta ver la fotografía del lugar en Google maps para el año 2022, puesto que se aprecia lo previamente indicado por el suscrito, y el buen estado de la vía, así:



Por ende, la hipótesis que se consignó en el IPAT, es tan solo eso, una hipótesis, no un hecho probado. Hipótesis que en el caso concreto carece de otros elementos de prueba, y que incluso ni siquiera evidencia realmente cómo se encontraba la escena o por cual carril iba la demandante, lo que genera dudas de que el ente territorial haya sido el responsable del accidente. Sobre este último punto, no está demás mencionar la respuesta con Radicado No: 202541510100009994 allegada por el Distrito a este proceso, donde

claramente en ese sitio no se han hecho reportes sobre un mal estado de la malla vial, así:

Respecto a: "1.- Indiquen si conocían con antelación el accidente referido en los hechos; de la avería que presentaba la Avenida 6ª Norte con Calle 38 N-113 de la ciudad de Cali.

2.- Indique si existen reportes de la comunidad sobre la existencia de ese hueco."

Una vez se consultó el Sistema de Gestión Documental de la Alcaldía de Santiago de Cali (Orfeo), que corresponde al sitio web donde los ciudadanos deben presentar sus solicitudes, quejas, reclamos, sugerencias o denuncias (PQRSD), no se encontró ningún reporte de la comunidad sobre el estado de la malla vial en la avenida 6 norte con calle 38 N-133, ni denuncia sobre accidente de tránsito en este tramo.

Esto es importante, teniendo en cuenta que en una zona donde normalmente ocurren accidentes de tránsito, la comunidad tiende a reportarla o a solicitar la intervención de la administración. Sobre todo, si existen almacenes o lugares comerciales como en este caso.

Es por ello, que ni siquiera el IPAT es claro en detallar que pasó (porque el agente de tránsito no fue un testigo del hecho), y tal como se ha señalado en este escrito, lo contenido en este documento es tan solo una hipótesis que el agente establece, y en este caso de lo que él creyó que pudo haber pasado (sin prueba alguna) y basado en la versión de la demandante, pues el mismo IPAT refleja que no hubo testigo alguno y que el vehículo había sido movido del lugar. En cuanto es claro que, en este caso, no existe ninguna prueba que realmente permita evidenciar lo ocurrido y mucho menos que exista una falla en la prestación de servicio por parte del ente territorial.

Por consiguiente, si abordamos la integridad de las pruebas obrantes en el proceso, no es posible evidenciar que existió una falla en el servicio, pues la parte actora omitió su carga probatoria de demostrar una omisión de los deberes de la administración y que como consecuencia de este se haya producido el hecho.

En conclusión, observando que no se aportaron medios de prueba que acreditaran que la ocurrencia del hecho se deba realmente a una falla en la prestación del servicio por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, no es viable declarar responsabilidad alguna, pues no existen testigos, el IPAT no evidencia la ubicación del vehículo (o el carril por el cual iba), y el agente no fue un testigo. De tal suerte, que no existe certeza de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se desarrolló el accidente.

B. QUEDÓ ACREDITADA LA CULPA O HECHO DE LA VICTIMA

Si bien es cierto que dentro de las pruebas aportadas por las partes dentro del proceso no se evidencia la ocurrencia del hecho de la manera como fue narrado, ni el nexo causal, no está de más aclarar que la conducta determinante de la supuesta caída fue la de la víctima, es decir, la actora fue determinante en la supuesta comisión del daño.

En este punto es importante resaltar la extensa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el hecho o culpa de la víctima, toda vez que esta corporación ha determinado que: *"para que el hecho o culpa de la víctima como causal eximente de responsabilidad tenga plenos efectos liberatorios, resulta determinante que la conducta del propio perjudicado sea fundamento y raíz del menoscabo, es decir, que el comportamiento de éste se erija como causa adecuada, decisiva y determinante en la producción o resultado del hecho lesivo o que haya contribuido a su propia afectación debiendo o pudiendo evitarla"* (Consejo de Estado, 2024, rad. 47001233100020110047101 (68514).

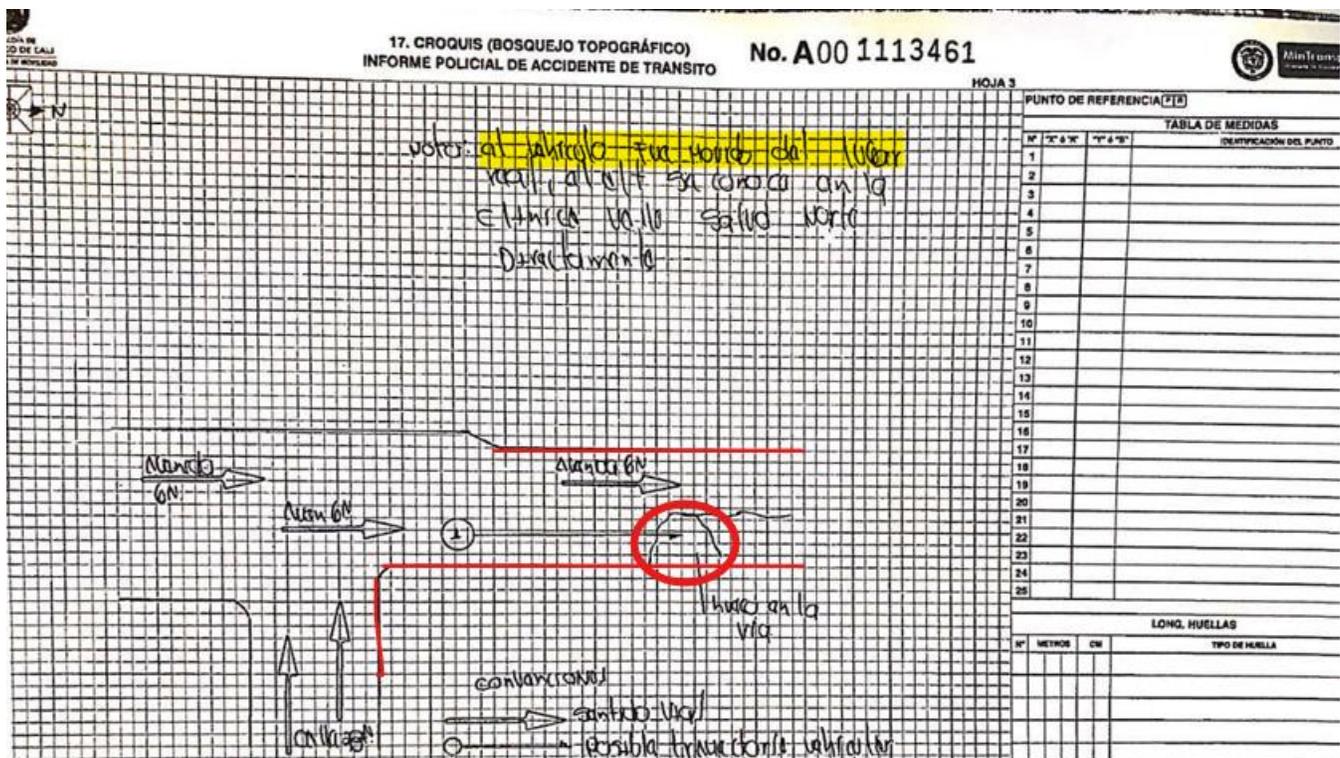
Ahora bien, analizando el poco material probatorio que fue aportado, evidenciamos que el supuesto hecho, que no se probó, se produjo por la conducta de la víctima, toda vez que fue él, el determinante del daño al violar el deber objetivo de cuidado y también violar flagrantemente el Código Nacional de Tránsito, concretamente el artículo 74 que establece “Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos: [...] En proximidad a una intersección”. Igualmente, infringió el artículo 61 que indica: “Todo conductor de un vehículo deberá abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento”.

Es menester traer a colación, que según lo indicado por el agente de tránsito, el supuesto imperfecto era “bastante” grande, es decir, que se podía ver con antelación, me permito citar:

Sr Juez: Si nos pudiera, por favor, describir qué vio, o sea, ¿cómo era ese obstáculo?, ¿cómo era ese hueco?

Agente de tránsito: Ese hueco era bastante grande y estaba ubicado sobre el carril del lado derecho, en el sentido sur norte por el Avenida sexta. (audiencia de pruebas entre min 24 a min 25)

Resulta pertinente aclarar que, si bien lo consignado en el IPAT no corresponde a lo que se aprecia del video allegado, ni tampoco con las fotografías del sitio de Google maps, lo cual fue analizado en el acápite anterior; el agente de tránsito estableció el imperfecto dentro del bosquejo topográfico de la siguiente manera:



Nótese, igualmente, que el imperfecto (resaltado por un círculo por el suscrito) ocupa casi el carril completo, es decir, era absolutamente visible. Es por ello, que, si el despacho considera que fue un imperfecto vial el causante del accidente, lo cierto es que la actora claramente violó la normatividad de tránsito y el deber de cuidado, pues, claramente debió evidenciar el supuesto imperfecto con muchos metros de anticipación, sobre todo porque venía de cruzar una intersección, en consecuencia al conducir a menos de 30km/h la actora hubiese tenido tiempo suficiente para reaccionar, pero no ocurrió, lo cual refleja que no estaba atenta a la vía o iba a exceso de velocidad, lo cual es sumamente grave máxime si se tiene en cuenta que estaba ejerciendo una actividad peligrosa, lo que de por sí requiere un mayor cuidado por parte de quien la ejerce.

En conclusión, observando que la conducta determinante fue la de la víctima y no existe prueba alguna de una omisión de sus deberes por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, y al encontrarse de lo narrado por la demandante que violó la normatividad de tránsito sin justa causa, es posible evidenciar un hecho o culpa de la víctima que fue determinante para que se produjera el supuesto daño.

- **SUBSIDIARIAMENTE, EN EL EVENTO QUE EL DESPACHO NO CONSIDERE LA EXISTENCIA DE UNA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA, Y ATRIBUYA PARTICIPACIÓN A LA ENTIDAD TERRITORIAL, SE DEBERÁ EVALUAR LA CONDUCTA DE LA DEMANDANTE POR LA TEORÍA DE LA CONCURRENCIA DE CULPAS**

Si bien no es posible determinar una falla en la prestación de servicios por parte de la demandada, dentro del expediente sí obran pruebas que permitan evidenciar una conducta violatoria a las normas de tránsito y al deber objetivo de cuidado por parte de la actora, como se señaló anteriormente. Igualmente, no está demás aclarar que en el remotísimo evento que el Despacho encuentre probado el hecho y que además por alguna extraña razón este sea imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** y que la conducta de la víctima no fue completamente determinante para la ocurrencia de este, se deberá analizar la conducta de la señora **Eucaris Zuñiga Baltazar** por la teoría de la concurrencia de culpas.

El Código Civil en su artículo 2357 establece que: *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*. Bajo las reglas del citado artículo, para el análisis del daño, se deberá evaluar la conducta de la víctima, y si concurrió un actuar negligente para la materialización de este.

En el presente caso, se explicó que no existe ninguna prueba que demuestre que el hecho ocurrió de la manera como lo narra la parte demandante, no obstante, al evaluar la conducta de la actora, se evidencia que violó gravemente la normatividad de tránsito y el deber objetivo de cuidado, al exceder la velocidad permitida, y no estar prestando atención a la vía, violando así el deber objetivo de cuidado. Por ello, si tales conductas no son suficiente para romper el nexo casual, se deberá evaluar tal conducta bajo el criterio establecido en el artículo 2357 del Código Civil.

Se puede concluir que si bien no existe prueba del hecho de la manera como lo narra la parte actora, del nexo causal, o de responsabilidad alguna por parte del Distrito, en un remotísimo evento que el despacho considere que si existió el hecho dañoso, y que en ese remoto escenario el daño sea imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, se deberá evaluar la conducta de la víctima en el siniestro, pues existió una responsabilidad de la señora **Eucaris Zuñiga Baltazar** en la supuesta comisión del daño, no obstante, si la conducta de la víctima no fue lo suficientemente determinante, se deberá analizar el hecho desde la concurrencia de culpas y en caso de que exista algún perjuicio que reparar, aplicar la respectiva reducción de la indemnización a que haya lugar.

C. DE LA ORFANDAD PROBATORIA SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE ACTORA – EXCESIVIDAD EN LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS - ÁNIMO INJUSTIFICADO DE LUCRO

De acuerdo a lo probado en el plenario, se logró evidenciar que no existe responsabilidad frente al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, máxime cuando no se formuló ningún tipo de imputación frente a este, sobre los hechos de la demanda tal y como se ha señalado a lo largo de este escrito, así como tampoco hay lugar a reconocer suma indemnizatoria por los perjuicios alegados, principalmente cuando la parte actora no se ocupó de probar su realidad, causación ni extensión de los mismos frente a esta entidad. Las pruebas recaudadas no otorgan una convicción real sobre la producción, naturaleza, y la cuantía del supuesto detrimento patrimonial irrogado, el cual, al no ser objeto de presunción, no puede

ser reconocido sin mediar pruebas fehacientes de su causación.

- **IMPROCEDENTE CUANTIFICACIÓN E INEXISTENCIA DE PERJUICIOS MORALES**

Inicialmente, la tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud no puede ser tenida en cuenta por el despacho, toda vez que no existe prueba alguna de que el daño sea imputable al Distrito; asimismo, existen serias dudas sobre la causa de las lesiones o gravedad de estas.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010 indicó sobre la importancia de los elementos probatorios, lo siguiente:

Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan.

Es importante enfatizar que el demandante nunca probó que el daño y su perjuicio sean consecuencia de una conducta activa u omisiva del asegurado. Asimismo, sobre la prueba técnica aportada, esta presenta graves incongruencias y no puede ser tenida en cuenta por el despacho.

Al respecto, se debe traer a colación los antecedentes clínicos analizados en la prueba pericial, teniendo en cuenta que se aprecia lo siguiente:

inferior”; 6) ORTOPEDIA (20/08/20): “EA: Se valora paciente en sala de prioritaria, con diagnósticos anotados arriba, hemodinámicamente estable, **sin signos de dificultad respiratoria, sin dolor abdominal, sin compromiso neurológico**; EF: Paciente alerta, en cama, hidratada, eupneica, afebril, **con adecuada modulación de dolor, sin riesgo de lesión vascular sin riesgo de síndrome compartimental**. cara: dolor leve a la palpación de piezas dentales. no crepitaciones. **rodilla derecha: dolor leve. no signos de inestabilidad articular. neurovascular distal conservado tobillo derecho: dolor leve. no signos de inestabilidad articular. neurovascular distal conservado**; RADIOGRAFIAS: - cara: no se observan fracturas. con material reconstructivo en maxilar superior e inferior. Por procedimiento quirúrgico previo - rodilla derecha - pierna derecha protocolo - tobillo derecho: paciente no permite toma de RX; ANALISIS: egreso - signos de alarma - analgesia oral ambulatoria - **incapacidad por 2 días**. - gracias. Paciente quien se le comenta importancia de toma de rx así presente dolor modulado para descartar posibles fracturas. a pesar de esto paciente quien refiere solo permite toma de rx de cara. Se explican riesgos y consecuencias a lo cual refiere entender y aceptar; Dx: trauma en cara, trauma rodilla derecha, trauma tobillo derecho”; 7) INFORME QUIRURGICO (20/04/22): “**HALLAZGOS: Ruptura completa LCP. grada+++ lesión condral II condilo femoral medial rodilla izquierda post traumática focalizada ruptura cuerno posterior menisco medial zona blanca lesión de espina tibial posterior a nivel de inserción de LCP, cuerpo libre articular, conminución, fragmento libre articular a nivel de LCP ruptura completa LCM, bostezo medial en extensión +++, lesión de la capsula posterior medial de rodilla izquierda**; Dx PosQuirúrgico: POP cirugía multiligamentaria rodilla, reconstrucción LCP, reparo EPM, remodelación meniscal, rodilla izquierda”; 8) ORTOPEDIA (22/04/22): “MC: Control presencial; EA: Paciente con 2 días de evolución pop reconstrucción de lcp, remodelación meniscal, reparo de epm, rodilla izquierda, refiere dolor leve; EF: rodilla izquierda con heridas afrontadas, sin signos de infección no compartimientos a tensión, neurológico sin déficit; ANALISIS: Paciente con adecuada evolución clínica, se decide inicio de rehabilitación física posterior a retiro de puntos, se aclaran dudas e inquietudes, se dan recomendaciones generales, control en 4 semanas; Dx: reconstrucción de LCP, remodelación meniscal, reparo EPM rodilla

Nótese que, de lo anterior, existen serias dudas sobre el cuadro clínico de la demandante para el día 20 de agosto de 2020, y el consignado para el día 20 de abril de 2022. Causa demasiada curiosidad la distancia de tiempo entre una y otra, y como en vez de mejorar, la demandante agrava su situación de

salud, a tal punto que son las ultimas secuelas las que se establecen en el dictamen, como se aprecia:

Deficiencias									
Deficiencia	Capitulo	Tabla	CFP	CFM1	CFM2	CFM3	Valor	CAT	Total
Secuelas Tx Rodilla Izquierda, POP: Deficiencia por disestesia secundaria a neuropatía periférica o lesión de médula espinal y dolor crónico somático	12	12.5	NA	NA	NA	NA	10,00%		10,00%
							Valor combinado		10,00%
Deficiencia	Capitulo	Tabla	CFP	CFM1	CFM2	CFM3	Valor	CAT	Total
Deficiencia por alteración de miembros inferiores	14	14.12	NA	NA	NA	NA	7,00%		7,00%
							Valor combinado		7,00%

Es por ello que, no está demás mencionar lo indicado por Alexander Sabogal en audiencia de pruebas, dado que fue muy claro al expresar que la demandante constantemente se caía lo que produjo múltiples incapacidades, me permito citar: *“si estuvo un tiempo incapacitada, después, vino un, fue intermitente la incapacidad de ella. Ante ha presentado caídas donde ella [ininteligible] y han tenido que incapacitarla por ese por ese hecho”* (audiencia de pruebas entre min 46 a min 47).

Es decir, no se sabe si realmente esa es la pérdida de la capacidad laboral real de la actora como consecuencia del accidente, o si, por el contrario, este porcentaje es el resultado de las múltiples caídas y falta de un correcto cuidado de la demandante posterior al accidente.

Por tanto, al no allegarse prueba del perjuicio inmaterial solicitado, no hay lugar al reconocimiento de estos, pues ante la incertidumbre de su ocurrencia, no hay otro camino que no concederlos. Asimismo, se reitera que no existe prueba que permita evidenciar que el daño fue ocasionado por una omisión o incumplimiento del Distrito.

- **TASACIÓN EXORBITANTE E IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA SALUD**

Lo primero que se debe manifestar con respecto a la solicitud de reparación del daño a la salud, es que no se arrió una sola prueba que diera cuenta que las supuestas secuelas padecidas por el demandante, debido a la lesión que es objeto de demanda, sea consecuencia de una acción u omisión imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, ni tampoco se tiene certeza del porcentaje de estas conforme a las irregularidades del dictamen aportado, las cuales explique en acápite anterior. Por lo cual, al no estar probados estos elementos esenciales, lo alegado en el líbello inicial deberá tenerse por desestimado.

Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimada en **20 SMLMV** para la supuesta víctima directa del hecho, es claro que no podrá proceder tal pretensión, toda vez que es evidente el ánimo especulativo de la errónea tasación de este perjuicio, en tanto no se aportó prueba que acredite que la misma se produjo por la actuación u omisión del Distrito, y el mismo resulta claramente exorbitante e improcedente.

- **INDEBIDA ACREDITACIÓN DEL LUCRO CESANTE.**

Por otro lado, no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente, toda vez que no se ratificó el certificado laboral, ni se aportó contrato laboral, o cualquier

otro medio de prueba que acredite y den certeza de las actividades que realizaba la actora y los montos que devengaba, dado que tampoco se aportó prueba que realmente evidencie los pagos de los salarios, honorarios o ganancias.

Se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó lo siguiente:

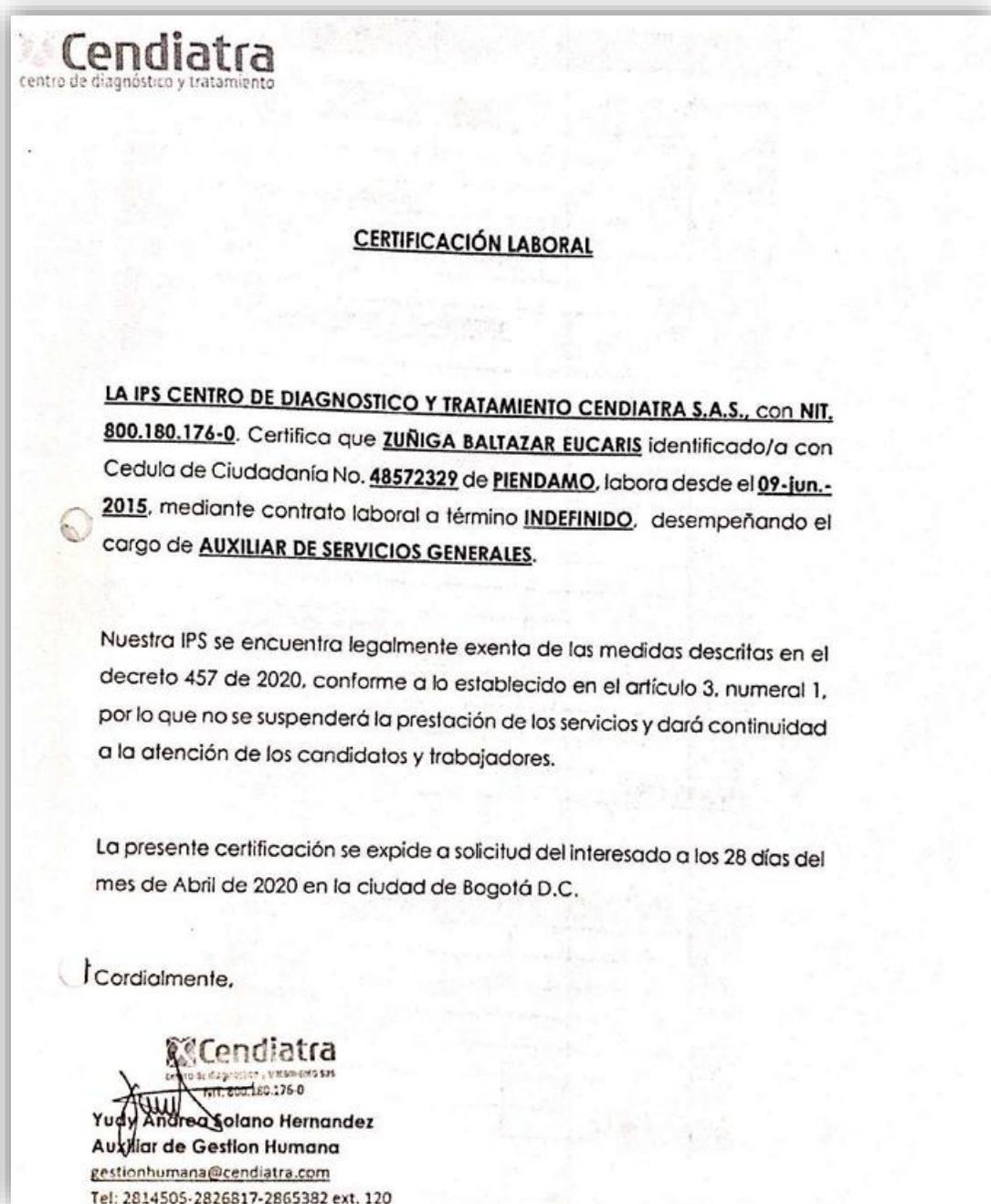
La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto. (...).

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

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

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante (Consejo de Estado, 2019, Rad. 73001-23-31-000-2009- 00133-01) (Énfasis propio)

Ahora bien, es menester indicar que la demandante refiere que recibía ingresos mensuales de \$ 1.300.000 producto de su “trabajo”, monto que sobrepasaba el salario mínimo de \$1.000.000 para el año 2020. Además, manifestó que el supuesto hecho provocó que esta no pudiera generar ingresos porque se vio disminuida en su capacidad laboral, y soportó dicho monto en un certificado laboral expedido por Yudy Solano, así:



Sin embargo, el certificado antes referenciado no fue ratificado durante audiencia de pruebas, aun cuando se solicitó la ratificación; por ende, no se pudo verificar la autenticidad, ni la veracidad de lo contenido, siendo así, la única prueba que aportó la parte actora sobre el monto y la actividad ejercida carece de valor probatorio alguno.

Es así como resulta totalmente desproporcionado y alejado de la realidad la solicitud de lucro cesante consolidado y futuro por la suma \$ 37.347.358 98 pues, no aportó declaración de renta ante la DIAN que permita evidenciar los ingresos que generaba ya sea como independiente o como trabajadora afiliada a una compañía, no hay que olvidar que según la demanda la actora ganaba un monto superior al mínimo.

Se puede concluir que en el expediente no se evidencia desprendibles de pago, transferencias bancarias, facturas u otro medio probatorio que acredite el monto que recibía mensualmente la demandante. Por ello, no es viable el reconocimiento de este perjuicio, toda vez que no se probó pérdida económica alguna y mucho menos que ésta se deba a una conducta omisiva o negligente del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

- **NO SE PROBÓ EL DAÑO EMERGENTE**

Es menester indicar al despacho que no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de daño emergente, toda vez que, en primer lugar, este rubro no se liquida bajo supuestos y esta no puede ser susceptible de presunción. En efecto, es necesario una prueba que acredite la causación de estos. En segundo lugar, no se allegó una sola prueba al plenario que acreditara la ocurrencia del supuesto hecho o accidente derivada de una negligencia o incumplimiento de sus deberes por parte DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. En tercer lugar, no se probó las supuestas erogaciones económicas que sufragó la demandante en los gastos especificados dentro del escrito de la demanda. Asimismo, resulta abiertamente desproporcional el pago de un tratamiento odontológico por la suma de \$12.000.000. sobre todo, no se aportó otras cotizaciones para probar realmente el valor comercial de dicho tratamiento, menos, que este tratamiento sea necesario, y sea consecuencia del supuesto accidente; además, causa mucha curiosidad la idoneidad de este tratamiento sobre todo el por qué no lo solicitó con su EPS, teniendo en cuenta que si fue resultado supuestamente de un accidente que afectó la salud lo cubriría la EPS en el Plan de Beneficios en Salud (PBS). Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material, no es procedente su reconocimiento.

D. SE ACREDITÓ QUE, EN EL EVENTO DE ACCEDERSE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, SE CONFIGURARÍA UN ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Todo el material probatorio allegado al plenario comprueba que no hay lugar al reconocimiento de las pretensiones de la demanda, toda vez que no se configuraron los elementos de la responsabilidad administrativa que se pretendía endilgar al aquí demandado y llamados en garantía, ni mucho menos los perjuicios reclamados, máxime cuando no indicaron el concepto del por qué se hicieron los requerimientos, ni el valor por el cual se solicita tal condena.

En este orden de ideas, no es viable imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que es inadmisibles la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos, necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Razón por la cual, se solicita respetuosamente al despacho, negar las pretensiones de la demanda por no haberse demostrado la causación de una responsabilidad administrativa y en consecuencia el derecho a ser indemnizados.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS FRENTE A LAS PRETENSIONES DIRIGIDAS A MI REPRESENTADA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI A LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

Es menester manifestar al despacho que la vinculación de mi prohilada la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, se dio tanto por la demanda presentada por la parte actora y también a través del llamamiento en garantía formulado por **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** por el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020. Así las cosas, la mera vinculación de una aseguradora al proceso en virtud de un contrato de seguro existente no genera implícitamente que la póliza deba afectarse, cuando es obligatorio que se cumplan las condiciones particulares y generales de la misma.

Ahora bien, en el hipotético y eventual caso en que se acceda favorablemente a las pretensiones del extremo activo en este litigio, se precisa advertir cuáles fueron las condiciones generales y particulares pactadas en el contrato de seguro que sirvió de base para efectuar el llamamiento en garantía y formular pretensiones en la demanda contra mi representada, pues son esas las que definen el amparo otorgado, las exclusiones, el límite asegurado o suma asegurada, el deducible, el coaseguro y las demás estipulaciones del aseguramiento, las cuales se constituyen como las únicas pautas contractuales que determinan el marco de las obligaciones de las partes en el contrato de seguro. Por lo tanto, de ella se puede establecer qué eventos generan o no obligación a cargo de la aseguradora, entendiendo incorporado en todo este contexto el régimen legal vigente a la celebración del contrato.

Por lo cual, se solicita al despacho la desvinculación de mi prohijada **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** debido a lo siguiente:

A. SE PROBÓ LA INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000109

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar. Lo anterior, toda vez que el actor no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales sufridos. Por el contrario, se encuentra probado que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** no tuvo injerencia en los supuestos daños aquí reclamados.

El Consejo de Estado ha intentado definir el contrato de seguro en su jurisprudencia, sobre todo el objeto del mismo, indicando lo siguiente:

El Código de Comercio no define el contrato de seguro, pero puede decirse que es aquel por medio del cual una persona legalmente autorizada para ejercer esta actividad, "(...) asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente"; o dicho en otras palabras, es aquel contrato por el cual "(...) una parte, el asegurado, se hace prometer mediante una remuneración, la prima, para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación por la otra parte, el asegurador (...)". Se trata de un mecanismo de protección frente a múltiples riesgos que pueden afectar el patrimonio de las personas y que pueden ser asumidos por el asegurador, quien se compromete a pagar una indemnización en caso de realizarse tal riesgo -lo que se traduce en la producción del siniestro- a cambio del pago de una determinada suma de dinero, denominada prima. (Consejo de Estado, 2013, 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472))

Con fundamento en la cita anterior, se debe tener en cuenta que la póliza se hace exigible una vez ocurre el siniestro, es decir, el cumplimiento del riesgo trasladado, entendiéndose riesgo según el Artículo 1054 del Código de Comercio "*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador*".

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone este alegato toda vez que la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas en la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020, el amparo que se pretende afectar con la presente

acción se pactó así:

7. Cobertura

La compañía se obliga a indemnizar, los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales hasta el 100% del valor asegurado, que cause el asegurado con motivo de la responsabilidad civil extracontractual en que incurra de acuerdo con la ley colombiana, por hechos imputables al asegurado, que causen la muerte, lesión o menoscabo en la salud de las personas (daños personales) y/o el deterioro o destrucción de bienes (daños materiales) y perjuicios económicos, incluyendo lucro cesante y perjuicios extra patrimoniales, como consecuencia directa de tales daños personales y/o daños materiales. Se extiende la presente cobertura a los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales causados a terceros, que le sean imputables al Municipio de Santiago de Cali y que se deriven de las actividades desarrolladas por los Teatros Municipal y Jorge Isaac, y que sean lideradas y ejecutadas por Contratistas o Terceros

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Extracontractual” en que incurra el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020 entrará a responder, si y solo sí el asegurado, en este caso el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que el demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020 que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la Aseguradora.

B. SE CONFIGURÓ LA OCURRENCIA DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000109

En materia de contrato 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. Lo cual, sucedió en el caso de marras.

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 2020, 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 del 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 seguro²

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro.

Es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020 señala que se tienen como exclusiones las que se encuentran en su clausulado general. Por ende, si analizamos el clausulado general en la página 2 del mismo se encuentra la siguiente:

17. DAÑOS A CAUSA DE LA INOBSERVANCIA DE DISPOSICIONES LEGALES, DE ÓRDENES IMPARTIDAS POR LA AUTORIDAD COMPETENTE O DE INSTRUCCIONES Y ESTIPULACIONES CONTRACTUALES.

Es así, que bajo el remotísimo evento en que el despacho considere que el existió el hecho, y este se produjo como consecuencia de un hueco en la vía es claro que bajo ese remoto evento se configuraría la causal antes referenciada. Toda vez que el Distrito incumpliría las disposiciones legales que lo obligan a mantener en buen estado las vías a su cargo.

En conclusión, bajo la anterior premisa, al configurarse una de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

C. EN EL REMOTO EVENTO QUE EL DESPACHO PROFIERA SENTENCIA CONDENATORIA, DEBERÁ TENER EN CUENTA LOS LÍMITES Y SUBLÍMITES PACTADOS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000109

Tal y como se demostró en el plenario, las condiciones determinadas en el contrato de seguro son obligaciones contraídas por la compañía aseguradora exclusivamente expresadas en su texto, las cuales por ningún motivo el despacho podrá desconocer. En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibidem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de

² Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000109**, vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	\$ 7.000.000.000.00		7.000.000.000.00

Conforme a lo señalado anteriormente, el amparo (P.L.O. PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES), una vez verificada las condiciones particulares y generales de las cuales pende el contrato de seguro, podría ser afectado eventualmente por el Despacho. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados, **disponibilidad de la suma asegurada** y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada este argumento denominado "*Límites y sublímites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000109*", vigente entre el 29 de mayo de 2019 al 23 de abril de 2020, los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

D. NO DEBE DESCONOCERSE QUE SE PACTÓ UN COASEGURO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000109

La póliza utilizada como fundamento para vincular a mi representada como tercero patrimonialmente responsable, revela que la misma fue tomada por el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** bajo la figura del coaseguro, por consiguiente, mi representada solamente debe responder hasta el porcentaje pactado dentro del contrato y no de manera solidaria con las coaseguradoras.

El artículo 1092 del Código de Comercio, estipula que "*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*". (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece que "*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***". (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Dada la figura del coaseguro y de conformidad con lo anterior, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes indicado, ya que no existe solidaridad entre ellas.

En concordancia con lo señalado por el Consejo de Estado en Sentencia del 26 de enero de 2022 que reza "*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[...]*" (Consejo de Estado, 2022, 25000232600020110122201 (50.698))

Una vez detallada la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No 420-80-994000000109** se puede evidenciar que se pactó en la modalidad de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. (35.00%)**, **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (30.00%)**, **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. (25.00%)** y **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. (10.00%)**. En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguros mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas. Por lo anterior, la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** únicamente podrá responder hasta el **35%**.

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual.

E. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, TAMBIÉN FRENTE A LAS COASEGURADORAS

Sin que el planteamiento de este alegato constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber: 1. la del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegará a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la Ley propia y, 2. la de mi representada cuyo fundamento no emanan de la Ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros de los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose entonces que las obligaciones del asegurado y de la aseguradora son independientes y, por tanto, carentes de solidaridad.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017, Radicación No. 05001-31-03-005-2008- 00497-01 ha indicado que: “(...) *Por último, la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (...)*”.

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones solo se origina por pacto entre los contrayentes que expresamente la convenga, de acuerdo con el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se hace evidente la ausencia de solidaridad, de manera que la responsabilidad de mi representada está atada exclusivamente por las condiciones pactadas en la

póliza, esto es, el límite asegurado para cada amparo, las condiciones del contrato de seguro, el porcentaje de coaseguro, y por la normatividad que lo rige.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectivas la póliza de responsabilidad civil contractual vinculada en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que esta no se afectaría como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

E. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de este alegato constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. Se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

Debido a que el Seguro de Responsabilidad cuenta con la acción del asegurado (que normalmente se ejerce a través del llamamiento en garantía) y la acción directa (que puede ser ejercida por la víctima), la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso -, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado. A la anterior conclusión arriba la doctrina, como lo expone el profesor Henry Sanabria Santos en su libro de derecho procesal:

Mayoritariamente se ha entendido que el llamado en garantía solo tiene una obligación de reembolsarle total o parcialmente al demandado el pago de la condena impuesta o a indemnizarle el perjuicio sufrido al demandado, pero nunca directamente al demandante, puesto que las pretensiones de este solo tienen como sujeto pasivo al demandado y no al llamado en garantía. La responsabilidad del llamado en garantía en este caso se limita a reembolsarle al demandado todo o parte de la condena que ha pagado.

Así pues, si la víctima promueve proceso de responsabilidad civil extracontractual en contra del causante del daño, que a su vez llama en garantía a una compañía aseguradora en virtud de un seguro de responsabilidad civil, solo podrá imponerse condena al demandado a favor del demandante y no podrá condenarse de forma directa a la aseguradora, precisamente porque el demandante no formuló las pretensiones en contra de esta, sino en contra del demandado, de suerte que a la llamada en garantía solo se le podrá imponer condena a restituir, es decir, a devolver o reintegrar al demandado lo que este deba pagar por la sentencia. Si la víctima no demandó a la aseguradora, mal podría el juez condenarla, de suerte que ella, como llamada en garantía, solo podría ser obligada a reembolsarle al demandado el importe pagado en virtud de la condena impuesta.

En este punto, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia civil ha indicado que la responsabilidad del llamado en garantía se predica solo de cara al demandado condenado. Lo cual significa que en razón de la prosperidad de las pretensiones del demandante quien debe responder por la condena es el demandado, y el llamado en garantía solo podrá correr con la contingencia de que sea obligado a restituir o reembolsar total o parcialmente al demandado el monto de la condena. A propósito precisamente del seguro de responsabilidad civil, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, de manera constante, ha señalado que la pretensión que formula el demandado en contra del llamado en garantía es una "pretensión revérsica" o "de regreso"; es decir, solo podrá obligarse al llamado en garantía a reembolsar, restituir o devolverle al demandado lo que resulte obligado a pagar, pero no

podría ser obligado directamente a pagarle la indemnización al demandante, porque en su contra ninguna pretensión ha formulado el actor.

En conclusión, se ha dicho que a la compañía de seguros llamada en garantía por el demandado solo se le podrá ordenar que reembolse o pague a la parte que resultó condenada, pero nunca directamente al demandante, puesto que como se ha afirmado, si en su contra ninguna pretensión se ha formulado, mal puede resultar obligada frente al demandante. En este sentido, la jurisprudencia es clara en indicar que cuando el demandante formula sus pretensiones en contra del demandado, es este quien debe responderle, de suerte que el llamado en garantía —vinculado al proceso por iniciativa del demandado— solo debería restituirle o reembolsarle total o parcialmente al demandado el valor que hubo de pagar por la condena impuesta.(...)” (Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado.)

Y a dicha conclusión también ha arribado la jurisprudencia nacional, como se había indicado anteriormente. Así, por ejemplo, en sentencia del 28 de septiembre de 1977 la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil dijo lo siguiente:

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

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro.**

F. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de este alegato 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 mismo 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.

CAPÍTULO IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

PRIMERO: NEGAR todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por nuestro asegurado, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** y, en consecuencia, se absuelva a la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** al pago alguno por conceptos de indemnizaciones por los supuestos perjuicios alegados.

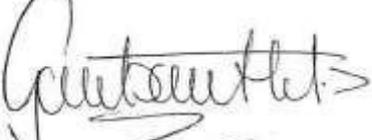
SEGUNDO: En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de la póliza con fundamento en la cual el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, llamó en garantía a mi representada, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal, en especial el coaseguro pactado con las aseguradoras **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A.** y **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, así como el límite del valor asegurado, y la disponibilidad del valor asegurado.

TERCERO: En el remoto e hipotético caso que se condene a mi representada, comedidamente solicito que la obligación de esta se realice por reembolso y no pago directo, conforme a lo previamente expuesto.

CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

Al suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 oficina 212 de la Ciudad de Cali (V), correo electrónico: **notificaciones@gha.com.co**

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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