

Señores:

JUZGADO SÉPTIMO (7º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (C)

i07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRIMERA INSTANCIA

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTES: JESUS DAVID GAVIRIA DAVALOS Y OTROS

DEMANDADOS: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA

RADICADO: 190013333007-2022-00226-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** conforme al memorial poder que ya obra en el expediente, comedidamente manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido, y encontrándome dentro del término legal, procedo a presentar los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya, que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** a los intereses de mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda.

I. OPORTUNIDAD

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el día primero (01) de febrero de 2024, se resolvió dar por concluido el período probatorio al vencimiento del término de veinte (20) días concedidos para el aporte de la prueba pericial y vencido el termino anterior, conceder el término común de diez (10) días a las partes para presentar los alegatos de conclusión. En ese orden, el término para presentar alegatos de conclusión transcurre de la siguiente forma: 01, 04, 05, 06, 07, 08, 11, 12, 13 Y 14 de marzo de 2024. En este sentido, se colige entonces que el presente escrito de **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** es radicado dentro del tiempo previsto para tal efecto.

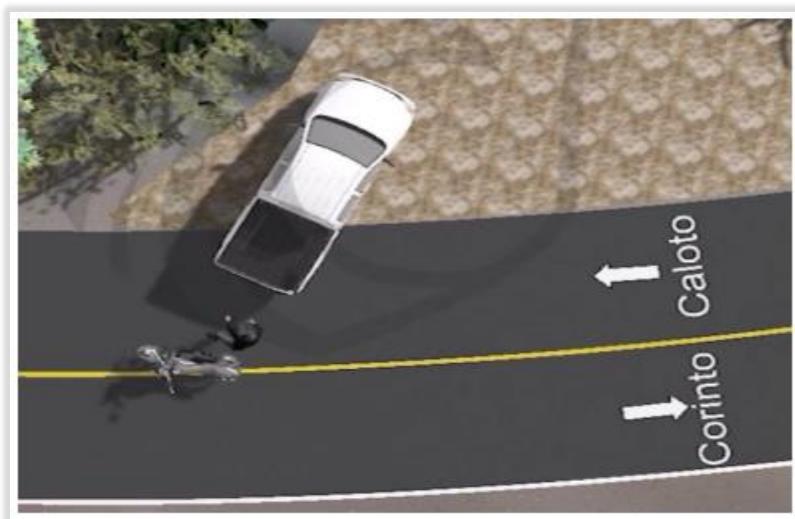
II. FRENTE A LA DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD SOLICITADA POR EL DEMANDANTE

1. QUEDÓ ACREDITADA LA CAUSA EXTRAÑA POR EL HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD.

Con las pruebas aportadas y practicadas resulta dable determinar que el accidente de tránsito materia de controversia, se produjo debido a un actuar determinante e imprudente del señor Jesús David Gaviria. Es una la conducta que nos llevan a concluir que en este caso medió la culpa de la víctima, a saber, conducir con exceso de velocidad. Actuar que incidió exclusivamente en el resultado dañoso, por ende, la culpa de la víctima fue exclusiva, determinante y autónoma a la conducta de la entidad pública del orden nacional que fue demandada. Por lo que este alegato se propone como quiera que el demandante al momento de la ocurrencia del accidente se encontraba en ejecución de lo que se considera como una actividad peligrosa, le imponía para su conductora diligencia, pericia y cuidado, así como el cumplimiento de las normas de tránsito.

La conducción de vehículo, por tratarse de una actividad técnica, impone varias cargas para quien la desarrolla, exigiendo el cumplimiento normativo de diversos postulados imperativos. Es así como se puede inferir que para el caso concreto hubo incumplimientos a las normas que regulan el tránsito de motocicletas; pues de conformidad con la sana lógica y las reglas de la experiencia se espera que conducir dentro de los límites de velocidad permitidos, es decir, en cumplimiento a las normas de tránsito, evita cualquier accidente de tránsito. Puede inferirse entonces, que en el escenario en que el señor Jesús David hubiese conducido bajo la velocidad reglamentaria y con especial cuidado y precaución, hubiera podido advertir la presencia del vehículo oficial y de esta forma adoptar un comportamiento más diligente y cuidadoso.

Lo dicho encuentra sustento en las documentales allegadas al proceso, de las que se observa que por la impericia del conductor de la motocicleta o por la velocidad a la que transitaba le fue imposible advertir la presencia del automotor o siquiera reducir la velocidad para esquivarlo, esto teniendo en cuenta la posición en que la que se dio la colisión y el hecho de que el vehículo oficial ya hubiera atravesado la mayor parte de la vía y se encontraba ingresando en su totalidad a los predios de la hacienda la Emperatriz.

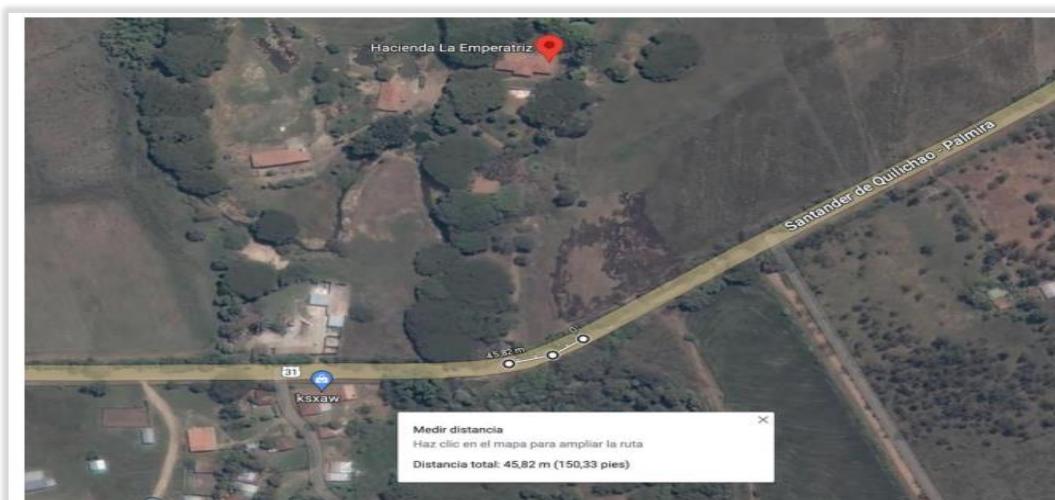




La anterior imagen muestra como la motocicleta conducida por el señor Jesús David Gaviria Davalos impactó contra la parte trasera del vehículo oficial de la Policía, lo que refuerza lo antes dicho. Incluso los mismos demandantes corroboran en su informe pericial que el impacto de la motocicleta contra el vehículo oficial se presente cuando el vehículo ya se encontraba ingresando en su totalidad a los predios de la hacienda la Emperatriz.

En concordancia con lo anterior se recuerda lo manifestado por los patrulleros de la Policía Héctor Fabio Ordoñez Carlosama y John Fredy Muñoz, en audiencia de pruebas del 01 de febrero de 2024, quienes señalaron en su declaración que la causa del accidente de tránsito era estrictamente imputable al conductor de la motocicleta, porque se trasladaba, probablemente, a una alta velocidad, y porque se salió de la curva y terminó impactando la camioneta de la policía que se encontraba parqueada por fuera de la berma vial, unos metros antes del portón de la Hacienda donde esperaban el ingreso los dos patrulleros (min 25:40) (min 1:10:15).

Ahora bien, usando los aplicativos Google Maps y Google Street View se tiene que desde el inicio de la curva existente en la vía por donde transitaba el actor hasta la entrada de la hacienda la Emperatriz hay 45,82 metros:



Además, como lo reconocen los mismos demandantes, en el lugar de los hechos existía una señal de tránsito que advertía de una curva pronunciada a la derecha:



De lo descrito anteriormente, y de las condiciones de visibilidad con las que contaba el demandante por la curva pronunciada a la derecha que existía en la vía por donde éste transitaba, se tiene que resulta plenamente aplicable el artículo 74 del Código Nacional de Tránsito, por lo que necesariamente el señor Jesús David Gaviria Davalos debía reducir la velocidad a la que se desplazaba. De igual forma, resulta cuestionable que en 45,82 metros desde el inicio de la curva pronunciada a la derecha hasta la entrada de la hacienda Emperatriz, el actor no hubiera tomado precauciones frente a la posibilidad de que otros vehículos ingresaran al predio descrito, máxime cuando era una ruta habitual que tomaba el actor para dirigirse a su domicilio y, por ende, debía conocer de la existencia de la entrada a la mencionada hacienda.

En ese orden, contrario a las especulaciones consignadas en la demanda, las reglas de la experiencia y el sentido común hacen ver que el causante del daño fue única y exclusivamente el señor Gaviria, toda vez que son varios los elementos probatorios que permiten evidenciar la imprudencia de la víctima al no conducir de manera óptima y por el contrario en exceso de velocidad. Concluyendo entonces que el aquí demandante faltó al deber de cuidado que implica la conducción de este tipo de vehículos. Este evento al ser contrario a las normativas para el tránsito y seguridad de los vehículos exigida genera una conducta totalmente reprochable del conductor, pues su descuido al no circular en este tipo de vehículos atendiendo las exigencias mínimas para ello, determina una influencia directa en el accidente. Como quiera que, es ampliamente conocido el riesgo al cual se exponen las personas al conducir vehículos que no cumplen con los requisitos para la circulación a nivel nacional.

Así pues, quedando en evidencia la intervención causal eficiente de la reclamante, no queda más que concluir que el señor Jesús David Gaviria condujo de manera imperita, al transitar con exceso

de velocidad, y no estar atento a la vía, este comportamiento determinó la concreción del lamentable accidente, rompiendo de este modo el nexo de causalidad.

Es a partir entonces de las documentales allegadas, así como de las declaraciones rendidas por los testigos, que resulta probado que, el señor Jesús David Gaviria, para el momento de los hechos materia de esta litis, se encontraba conduciendo con exceso de velocidad. Todo lleva a concluir que si la víctima es quien se expone a sufrir su propio daño, debe asumir las consecuencias de su comportamiento y no atribuir a otras entidades responsabilidad sin fundamento.

Con la configuración de esta causal exonerativa, no están llamados a responder el asegurado y mucho menos la sociedad que represento, por lo que el juicio de responsabilidad no debe prosperar, por esto, solicito respetuosamente se despache desfavorablemente la totalidad de las pretensiones y se declare el eximente de responsabilidad propuesto.

2. SUBSIDIARIA REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DEL SEÑOR JESUS DAVID GAVIRIA EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO – CONCURRENCIA DE CULPAS

Ahora bien, sólo en forma subsidiaria y en el hipotético y remoto caso en que se reconocieran una o algunas de las pretensiones esgrimidas por los Demandantes, de todas maneras, debe aplicarse la respectiva reducción de la indemnización. Lo anterior, en proporción a la contribución que tuvo el señor Jesús David Gaviria en la ocurrencia del hecho. La conducta del referido fue determinante en la producción del evento materia de esta controversia pues incidió causalmente, de manera ciertamente decisiva, en el accidente de tránsito en el que se vio involucrado el vehículo oficial de la Policía Nacional; ello se desprende de las circunstancias que se señalan más adelante; existiendo de este modo culpa en el actuar la víctima y en este sentido configurándose una concurrencia de culpas al tenor de lo normado en el artículo 2357 del Código Civil el cual establece:

“REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”

Conforme a lo dicho, el Despacho debe establecer un análisis causal de las conductas implicadas en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia del señor Jesús David Gaviria en la ocurrencia del daño. Lo anterior, a efectos de disminuir la indemnización si es que a ella hubiere lugar, en proporción a su contribución al daño sufrido como consecuencia de las conductas imprudentes de este y así es como lo ha indicado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones:

“De ahí que, la autoridad judicial demandada se encontraba habilitada para estudiar si se configuraba alguno de los eximentes de responsabilidad, entre los que se encuentra, el hecho de la víctima, como efectivamente lo hizo. Por ello, al encontrar que la actuación de la víctima directa concurrió en la producción del daño, decidió reducir el valor de la

indemnización. De modo que, contrario a lo alegado por el actor, el juez de segunda instancia no desbordó el marco de su competencia y tampoco incurrió en el defecto sustantivo alegado.”¹ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Como se lee, el fallador encontró probada la incidencia de la víctima en la causa generadora del daño y en ese sentido redujo los perjuicios que se probaron en el proceso en el mismo porcentaje. Como quiera que la responsabilidad del Demandado resultó menguada por la participación determinante de la víctima en la ocurrencia del suceso. De tal suerte que queda completamente claro que el fallador debe considerar el marco de circunstancia en que se produce el daño, así como sus condiciones de modo, tiempo y lugar, a fin de determinar la incidencia causal de la conducta de la víctima y del tercero que conducía la motocicleta, en la ocurrencia del daño por el cual solicita indemnización.

Para el caso en concreto, se tiene que el señor Jesús David Gaviria Davalos incidió causalmente, de manera ciertamente decisiva, en el accidente de tránsito en el que se vio involucrado el vehículo oficial de la Policía Nacional. Ello se desprende de las siguientes circunstancias:

- La vía por donde transitaba el señor Jesús David Gaviria Davalos tenía una señal de tránsito que indicaba que existía una curva pronunciada a la derecha.
- A pesar de la existencia de una curva pronunciada a la derecha, y de que la vía era conocida por el actor, pues era la que conducía su domicilio, el actor no tuvo la pericia suficiente y la prudencia para reducir la velocidad sabiendo que después de la curva existía la entrada a la hacienda Emperatriz, circunstancia que hacía probable que un vehículo cruzará para entrar al predio en mención.
- El artículo 74 del Código Nacional del Tránsito Terrestre dispone, entre otras cosas, que los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en casos donde se reduzcan las condiciones de visibilidad.
- En aplicación de la anterior normatividad, el demandante, el señor Jesús David Gaviria Davalos debía reducir la velocidad para tomar la curva en cuestión puesto que la misma ofrecía dificultades de visibilidad, al no reducir la velocidad el demandante desconoció su deber objetivo de cuidado y actuó culposamente.

En ese orden de ideas, tal como lo ha determinado la jurisprudencia, al encontrarse acreditado por medio de las pruebas que obran en el expediente que el señor Jesús David Gaviria tuvo injerencia determinante y significativa en la ocurrencia del supuesto accidente acaecido el 19 de noviembre de 2020. Por lo cual de considerarse procedente una indemnización por los perjuicios deprecados,

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección cuarta. C.P. Milton Chaves García. Radicación 2018-03357

esta debe ser reducida conforme al porcentaje de participación de la conducta imprudente de la víctima en exponerse al peligro, como mínimo en un 50%.

3. CARENCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS Y EXAGERADA TASACIÓN DE ESTOS

3.1. Frente al daño moral

En el caso que nos ocupa se avizora que no hay prueba que acredite un porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral, así como tampoco prueba de las supuestas alteraciones que sobrevinieron a la parte actora. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte Demandante evocan un evidente ánimo especulativo que no puede convalidar el Despacho.

Si bien es cierto que por tratarse de un perjuicio extrapatrimonial la tasación tiene parámetros subjetivos, los precedentes jurisprudenciales en materia contencioso administrativo han establecido unos topes indemnizatorios de acuerdo con las situaciones que se generen, a la gravedad de las mismas y a la relación de cercanía con la persona afectada del evento dañoso. De acuerdo con las circunstancias fácticas presentadas en la demanda, es claro que lo pretendido obedece a una situación de lesiones, sin embargo, no obra en el expediente dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que determinara una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% que encasille en los supuestos jurisprudenciales para acceder a dicha indemnización, por lo que desde ya se concluye que la tasación propuesta por la parte demandante es excesiva.

Recuérdese que el daño es un perjuicio interno-subjetivo y sin lugar a equívocos debe existir realmente, no basta solo con su enunciación, sin embargo, los soportes documentales allegados con la demanda no fundamentan detrimento inmaterial, y como ya se indicó la prueba idónea viene a estar concebida por la experticia medico laboral, psiquiátrica o de psicología, de la cual se pueda inferir un perjuicio moral, dictamen que no tiene sustento en el acervo probatorio, razón por la cual no se prueban los supuestos perjuicios aducidos por la demandante, al no haber soportes que fundamenten la existencia de los detrimentos alegados por el señor Jesús David Gaviria y no acreditarse la materialización que comportan tales daños.

En conclusión, comoquiera que la demandante, no aportó prueba que pudiese efectivamente corroborar el porcentaje de gravedad de la lesión sufrida por esta, el despacho no tendrá otra opción más que declarar no probada esta tipología de perjuicio. Aunado a la inexistencia de elementos materiales probatorios que pudiesen eventualmente considerar el reconocimiento y pago de perjuicios morales a favor de la demandante, es importante resaltar que la cuantía que la parte actora reclama por este concepto se encuentra completamente sobreestimada, como quiera que no obra en el expediente dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que determinara una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% que encasille en los supuestos jurisprudenciales para acceder a la indemnización pretendida por la demandante.

3.2. Frente al daño a la salud

En oposición a la tasación excesiva realizada por los actores, se tiene en la historia clínica del señor Jesús David Gaviria Dávalos que la gravedad de la lesión no fue permanente y sin dejar secuelas que afecten la funcionalidad de las estructuras afectadas:

JESUS DAVID GAVIRIA DAVALOS
F.Nacimiento : 1994-12-03 Edad : 27 Año(s) - 4 Mes(es)
CC-1058973672 Género : masculino
Dirección : CRASBIS#17-17 Teléfono : 3174652251
Móvil : No Tiene Entidad : ARL SURA
E-mail : fundalivio@fundalivio.com
Fecha Evolución : 06-04-2022 12:59:46

FUNDALIVIO
FUNDALIVIO S.A.S
805019927-6
CALLE 19NTE No 5N-35 CONSULTORIO: 706-707-801
6607742 -
Fecha Impresión: 2022-04-06- 13:11:20 PM
Usuario: JCASTRO

Evolución Código: 303140
Nombre: JESUS DAVID GAVIRIA DAVALOS Identificación: CC-1058973672
Nombre Responsable : GLORIA PATRICIA DAVALOS Dirección : No Diligenciado Teléfono : 3173773476
Punto Atención : CONSULTA EXTERNA No Documento : SF1-118673 Código Prestador : 760010223901
Línea Producto : CONSULTA DE FISIATRIA(2173) Estado : ABIERTO Sede : NORTE

DESCRIPCIÓN EVOLUCIÓN
ARL: SURA PROCEDENCIA: Santander de quilichao (cauca) DOMINANCIA. Diestro ESCOLARIDAD: Adm de empresas OCUPACION. Asesor de inclusión financiera / FUNDACION DE LA MUJER TIPO DE EVENTO: Acc. laboral (19/nov/20)
Paciente con antecedente de fractura de femur distal, lison de N. Popliteo, con mayor compromiso del popliteo externo. Asiste a control programado, aporta resultado de EMG solicitado:
EMG mMIDer (01/abr/2022). LESION AXONAL ANTIGUA DE N. PERONEO PROFUNDO CON SIGNOS DE REINERVACION PARCIAL . Hallazgos de reinervacion completa de N. Peroneo Superficial
Paciente con estudio electrofisiológico que evidencia recuperación completa de N. Peroneo Superficial y parcial de N. Peroneo Profundo evidenciado en musculatura distal en pie y no limita su funcionalidad. Considero por tiempos desde el evento y hallazgos, considera fase de secuelas de su lesión neurológica. No hay cambios que sugiera presencia de SDRc, la funcionalidad general de la extremidad es adecuada, con debilidad mínima de intrínsecos de pie, sin pie caído, hipoestesia de territorio de peroneo profundo en pie. Se determina ALTA POR FISIATRIA y se remitea medico de su ARL para continuidad del proces segun corresponda. Debe continuar manejo de actividades domiciliarias aprendidas en terapias previamente ya realizadas. Refiere ortopedia considero por el moemnto no cirugía de retiro de material y cito en 6 meses para seguimiento.

Dx Principal:	(S723) FRACTURA DE LA DIAFISIS DEL FEMUR	Tipo Diagnostico:	Impresión Diagnostica
Dx Relacionado 1:	(S821) FRACTURA DE LA EPIFISIS SUPERIOR DE LA TIBIA	Finalidad Consulta:	No aplica
Dx Relacionado 2:	(G573) LESION DEL NERVIU CIATICO POPLITEO EXTERNO	Causa Consulta:	Enfermedad general

JOSE LUIS CASTRO ESCOBAR-760840-04
MEDICINA FISICA Y REHABILITACION
Se Firma Electrónicamente
JOSE LUIS CASTRO ESCOBAR - RM 760840
FISIATRIA
Se Firma Electrónicamente

Recuérdese de igual forma que, la indemnización del daño a la salud está sujeta a lo probado en el proceso, y como se observa de los baremos y presupuestos fijados por el Consejo de Estado, a la hora de reconocer el daño a la salud, los jueces deben valorar, entre otras cosas, la pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica y si dicha pérdida es temporal o permanente.

Lo relevante de la historia clínica se transcribe a continuación:

“paciente con estudio electrofisiológico que **evidencia recuperación completa** de N. Peroneo Superficial y parcial de N. Peroneo Profundo evidenciando en musculatura distal en pie y **no limita su funcionalidad**. Considero por tiempos desde el evento y hallazgos, considera fase de secuelas de su lesión neurológica. No hay cambios que sugiera presencia de SDRc, **la funcionalidad general de la extremidad es adecuada**, con

debilidad mínima de intrínsecos de pie, sin pie caído, hipoestesia de territorio de peroneo profundo en pie. (...)" (énfasis propio).

Como se observa de la historia clínica del actor, la gravedad de la lesión sufrida por el mismo no arroja secuelas permanentes y su mejoría ha sido óptima, por lo que mal se haría en reconocer el tope indemnizatorio fijado por el Consejo de Estado cuando la gravedad de la lesión no justifica el reconocimiento de tal baremo.

3.3. Frente a la afectación a derechos constitucionales

Solicita el extremo activo el reconocimiento y pago por concepto de daño inmaterial por afectación relevante a bienes o derechos constitucionalmente amparados, cuantificándolos en una suma equivalente a 60 SMLMV.

Pues bien, al respecto el Honorable Consejo de Estado se ha pronunciado señalando lo siguiente:

(...) para efectos de unificación de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisa: El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características: i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo (...)

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva (...) La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

ii) La reparación del daño es dispositiva (...)

iii) La legitimación de las víctimas del daño (...)

iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario (...)

v) *Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración (...)* vi) *Es un daño frente al cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados (...)*²

Sin que implique reconocimiento de responsabilidad, se precisa entonces que tal y como lo señala la precitada sentencia, y en caso de que el Juez acceda al reconocimiento de esta tipología de perjuicios, deberá privilegiarse por excelencia las **medidas reparatorias no indemnizatorias**.

3.4. Frente a la pérdida de oportunidad

Frente a la pérdida de oportunidad solicitada se debe negar su reconocimiento e indemnización ya que la misma constituye un pago doble de un perjuicio inmaterial. Pues como se observa en la demanda, la petición de dicho perjuicio abarca lo que en esencia el daño a la salud indemniza.

Entonces, lo solicitado como una pérdida de la oportunidad ya es cubierto por el concepto mismo del daño a la salud, por ello, aunado a la solicitud de denegar dicho perjuicio, debe recordarse de manera respetuosa al despacho que el documento final del 28 de agosto de 2014 estipuló expresamente la prohibición de pagar doble un daño o perjuicio inmaterial. Mal se haría en reconocer una pérdida de oportunidad al señor Jesús David Gaviria Davalos cuando lo cierto es que el supuesto daño que se le causó no repercute en la pérdida de una oportunidad sino en el daño a la salud.

4. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR EXCLUSIÓN DEL SUPUESTO SINIESTRO DEMANDADO – LOS HECHOS POR LOS CUALES FUE DEMANDADA LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA SE ENCUENTRAN EXCLUIDOS DE AMPARO BAJO LA PÓLIZA NO. 945-40-99400000011.

Los daños y perjuicios demandados tuvieron ocasión en un accidente de tránsito que, según alega la parte demandante, fue ocasionado por la desatención de las señales reglamentarias de tránsito, circunstancia que se encuentra dentro de las exclusiones pactadas dentro de la póliza por la cual se vinculó a mi representada. Para el caso en concreto se tiene que la Póliza No. 945 -40 – 99400000011 de Seguro de Automóviles y el clausulado general de la misma consagran las siguientes exclusiones que se pasan a enunciar:

CLÁUSULA SEGUNDA – EXCLUSIONES GENERALES

² Consejo de Estado, sentencia de Sala Plena del 14 de septiembre de 2011, rad. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero.

(...)

2.1.4. CUANDO EL CONDUCTOR DESATIENDA LAS SEÑALES REGLAMENTARIAS DE TRÁNSITO, NO ACATE LA SEÑAL ROJA DE LOS SEMÁFOROS, CONDUZCA A UNA VELOCIDAD QUE EXCEDA LA PERMITIDA, NO PORTE LICENCIA DE CONDUCCIÓN VIGENTE PARA CONDUCIR VEHÍCULOS DE LA CLASE Y CONDICIONES ESTIPULADAS EN LA PRESENTE PÓLIZA, O CUANDO SE ENCUENTRE BAJO EL INFLUJO DE BEBIDAS EMBRIAGANTES, DROGAS TÓXICAS, HEROICAS O ALUCINÓGENAS. (...) (énfasis propio).

Vistas las exclusiones de la Póliza No. 945 -40 – 99400000011, no hay que perder de vista que los daños y perjuicios demandados tuvieron ocasión en un accidente de tránsito que, según alega la parte demandante, fue ocasionado por la desatención de las señales reglamentarias de tránsito, por lo que resulta de especial importancia la exclusión que se subraya, ya que la misma fue aceptada por el asegurado a la hora de celebrar el respectivo negocio jurídico.

Según la doctrina nacional, la segunda forma en que se manifiesta la libertad contractual de las partes en el negocio jurídico del seguro, esto es la exclusión, consiste en lo siguiente:

“La exclusión es la forma lícita de reducir el riesgo, esto es de limitarlo, de manera que se concreta a ciertas cosas o hechos, pero no abarca ni se extiende a otros. Por consiguiente, sólo el riesgo contratado queda amparado, y quedan por fuera de tal amparo o protección aquellos que, aun siendo asegurables, los contratantes los han excluido expresamente.”³

En cuanto a la ubicación de las exclusiones en el instrumento del seguro, la discusión ha sido suficientemente zanjada, para concluir que son eficaces aquellas que están registradas después de la primera página de la póliza y no necesariamente en ella, para fundamentar esta afirmación, en primer lugar, se debe tener como referente que la Superintendencia Financiera de Colombia, ha desarrollado el tema incluso desde el año 1996 a través de la Circular 007, donde indico:

“1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones).

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada”.

Posteriormente en la Circular Básica Jurídica 029 de 2014, de la referida entidad, se reafirmó

³ Becerra Toro, R. (2014). Nociones fundamentales de la teoría general y regímenes particulares del contrato de seguro. Pontificia Universidad Javeriana, Cali, Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales, Departamento de Ciencia Jurídica y Política, Carrera de Derecho. Pág.190

la postura realizando una regulación de la emisión de las pólizas y del contenido que estas debían tener, así:

1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros:

Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el numeral 2 del art. 184 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1. En la carátula:

1.2.1.1.1. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del C.Co.

1.2.1.1.2. En caracteres destacados o resaltados, es decir, que se distingan del resto del texto de la impresión, el contenido del inciso 1º del art. 1068 del C.Co. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)

Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y, en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.⁴ (Negrilla fuera de texto)

Entonces los amparos y exclusiones deben consignarse a partir de la primera página de la póliza, esto es, no de forma restrictiva en la carátula de la misma, puesto que, por razones prácticas, por imposibilidad física, y por las indicaciones legales referidas, no es viable que confluyan en esta misma página del contrato de seguro.

“Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como

⁴ Superintendencia Financiera de Colombia, ha desarrollado el tema incluso desde el año 1996 a través de la Circular 007.

las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este Supervisor⁵.”

Sobra advertir que estos conceptos dimanen vinculatoriedad por cuanto la Superintendencia Financiera de Colombia, es un organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que tiene por objeto supervisar el sistema financiero colombiano con el fin de preservar su estabilidad, seguridad y confianza, así como, promover, organizar y desarrollar el mercado de valores colombiano y la protección de los inversionistas, ahorradores y asegurados.

Conforme a lo anterior, y a su clara condición de organismo estatal regulador de la actividad financiera y aseguradora, que por tanto ejerce la supervisión de manera idónea, es que el Decreto 2739 de 1991, en su artículo 3.3.

Visto lo anterior, es claro que los hechos objeto de la presente litis escapan a la cobertura de la Póliza No. 945 -40 – 994000000011, pues, como ya se expuso, el riesgo de accidentes cuando el conductor del vehículo desatienda señales reglamentarias de tránsito fue expresamente excluido de la cobertura otorgada. Por todo lo anterior, debe el despacho declarar que la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa no tiene obligación legal o contractual alguna de asumir las resultas del proceso de la referencia en la medida en que los hechos que son objeto de la presente litis fueron excluidos de la cobertura otorgada en la Póliza No. 945 -40 – 994000000011.

5. NO SE HA CONFIGURADO UN SINIESTRO A LA LUZ DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 945-40-994000000011 Y POR TANTO NO ES EXIGIBLE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA ASEGURADORA

En el caso particular se observa que la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado, no se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que otorgó a la Policía Nacional tal y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por no existir falla alguna de su parte o del personal a su servicio que haya originado algún perjuicio al demandante. Los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza. Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil; indicó lo siguiente:

⁵ Superintendencia Financiera de Colombia, Radicación No. 2019153273-007-000, trámite: Consultas específicas, remitente: 334000 – DIRECCIÓN LEGAL DE SEGUROS, firmado por Luz Elvira Moreno Dueñas, Director Legal de Seguros.

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 dimanar⁶

La Póliza que sirvió de fundamento para que los actores demandaran directamente a la Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, las partes del contrato de seguro en ningún momento tuvieron como riesgo asegurable, el hecho de que un tercero - en este caso el señor Jesús David Gaviria como conductor de la motocicleta - ocasionara un accidente de tránsito por su falta de impericia, siendo lo anterior así no se puede afectar la Póliza No. 945 -40 – 99400000011 en la medida en que los hechos que se demandan no fueron previstos por las partes como un riesgo asegurable constituido de siniestro.

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 del contrato de seguro y de acuerdo a la modalidad de cobertura que se haya pactado.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en la póliza de seguro concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deben considerarse al proferirse la respectiva sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización.

Así las cosas, al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, y al haber ocurrido los hechos por fuera de la vigencia del seguro, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

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

⁶ Corte Suprema de Justicia –Sala Civil-, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P.: Jorge Santos Ballesteros.

De acuerdo con lo estipulado en el contrato de seguro, la suma indicada en la carátula de la póliza o por anexo como “LIMITE UNICO COMBINADO VEHICULOS” es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros ocurridos durante la vigencia del seguro. En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder este límite durante la vigencia, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros. La suma indicada en la carátula de la póliza o por anexo como “límite único combinado vehículos” es el límite máximo de responsabilidad de la Compañía por todos los daños y perjuicios causados por el mismo siniestro.

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 la limitación de responsabilidad 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”.*

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. En efecto, en la carátula de la citada póliza, se establecieron las coberturas, en los siguientes términos:

Responsabilidad Civil Extracontractual	
El amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual debe tener un límite único según el monto de cobertura seleccionado por la Entidad Compravadora y debe incluir Daños a bienes de terceros, muerte o lesiones y muerte o lesiones a dos o más personas.	
LIMITE UNICO COMBINADO MOTOS	\$ 500.000.000
LIMITE UNICO COMBINADO VEHICULOS	\$1.000.000.000

Si se llegaren a presentar otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderán como una sola pérdida y la obligación de mi representada está limitada a la suma asegurada, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del C.Co. Es decir que el límite global del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas, sin perjuicio del deducible pactado.

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 por el despacho en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

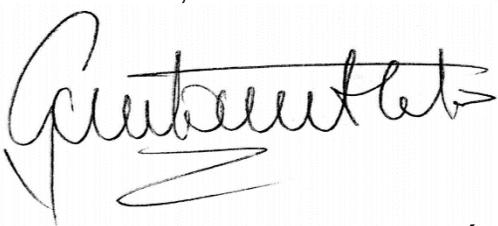
Sin más consideraciones, elevo la siguiente:

PETICIÓN

De conformidad con lo anteriormente expuesto, en garantía a nuestro asegurado, solicitamos al honorable despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda. De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda, en contra de Nación- Ministerio de defensa - Policía Nacional y Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, ruego se tenga en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza que sirvió de base para la vinculación de mi representada.

No siendo otro el motivo de la presente.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá

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