

Señores:

JUZGADO QUINCE (15) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001-33-33-015-2023-00144-00
DEMANDANTES: ROBINSON LEÓN RENGIFO Y OTROS
DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI
LLAMADO EN GTÍA.: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.E 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 22 de enero de 2025, en la cual se ordenó aportar el certificado pagos de la aseguradora SOAT. Así, una vez fue aportado, mediante Auto de sustanciación No 369 del 19 de junio de 2025, notificado el día 20 de junio de 2025, se corrió traslado por 10 días para presentar los alegatos de conclusión de primera instancia, y teniendo en cuenta que el día 23 de junio de 2025 los juzgados no laboraron por ser festivo, el término para presentar los respectivos alegatos corrió desde el 24 de junio de 2025 y se extiende hasta el **07 de julio 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 si no se acreditó la ocurrencia de un hecho como se narró en la demanda, entonces no existió ninguna falla en el servicio, pues si el hecho no existe, entonces no es capaz de producir un resultado como sucede para el caso bajo estudio. Además, no se llamó a ningún testigo presencial a que corroborara lo manifestado en la demanda, tampoco existe IPAT, y no basta con la narración del demandante para acreditar alguna conducta negligente u omisiva por parte del ente territorial. 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:

FOTOGRAFIAS - Pruebas documentales. Valor probatorio. Valoración probatoria Sobre la posible valoración de las fotografías que fueron allegados 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)

Asimismo, resulta pertinente recordar, la posición inveterada del organismo de cierre en lo civil sobre el valor probatorio del interrogatorio del parte, dado que la Corte Suprema de Justicia analizando tal medio de prueba señaló:

No es baladí que la jurisprudencia señale que **«la inclinación... por obtener mayor alcance suasorio de sus simples aserciones» trasluce «el desconocimiento del principio general de derecho probatorio conforme al cual ‘la parte no puede crearse a su favor su propia prueba’»** (AC3669, 9 sep. 2021, rad. n.º 2016-00341-01), de allí que **«lo depuesto por la parte, en lo que le favorece, requiere, en principio, y por el ejercicio mismo del derecho de contradicción de la contraparte, comprobarse con otros medios de convicción»** (SC3890, 15 sep. 2021, rad. n.º 2015-00629-01).¹

Lo anterior con fundamento al principio de que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba, criterio igualmente compartido por la jurisdicción contenciosa².

En el asunto de marras, se debe destacar que la parte demandante manifestó que el señor Robinson Rengifo cayó de su motocicleta con ocasión a un hueco el día 07 de marzo de 2021 al pasar por la calle 23 con carrera 32 Bis en el Distrito Especial de Santiago de Cali, así:

5. ROBINSON LEON RENGIFO, el día 07 de marzo de 2021 aproximadamente a las 23:00 horas en la calle 23 con carrera 32 Bis de la ciudad de Cali – Valle sufre accidente de tránsito a causa de una hueco o malformación de la vía que ocasiona caída con su motocicleta de placas **HOC53E**.

No obstante, dentro del proceso no hay prueba de que el ente territorial haya omitido sus deberes legales o tan siquiera la existencia del hecho dañoso, teniendo de presente que no se llamó a ningún testigo al proceso judicial, ni tampoco se aportó IPAT alguno. Asimismo, el dictamen aportado por parte demandante no es prueba de algún tipo de negligencia u omisión. Sobre esto último, cabe mencionar que la parte actora

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 22 de abril de 2022, Radicado 73408-31-03-001-2009-00080-01.

² Al respecto podemos encontrar la sentencia de la Sala Tercera Subseccion A, Radicado 05001-23-51-0001-2012-00599-02 (62186)

allegó INFORME TÉCNICO DE RECONSTRUCCIÓN DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO suscrito por la señora Juana Valentina Zapata Vásquez; lo primero que debe indicar es que la “perito” ni siquiera cumple los requisitos de idoneidad, dado que no es profesional en algún tipo de ingeniería, tampoco tiene publicaciones en el área objeto de peritaje, incluso manifestó que recién se había graduado cuando realizó el dictamen³, se destaca también que no aportó con su dictamen el listado de los procesos en los cuales haya participado como “experta”, es decir, es claro que la “perito” no cuenta con las cualidades e idoneidad para rendir un dictamen pericial que de cuentas de la causa de un accidente. Lo segundo que se debe mencionar sobre este dictamen, es que existen graves irregularidades entre el contenido del dictamen y lo rendido por la perito en audiencia. Al respecto, y para dar mayor claridad, se debe traer a colación las conclusiones del dictamen, las cuales fueron las siguientes:

CONCLUSIONES

Después de observar la reconstrucción del accidente en el lugar de los hechos se llegó a concluir lo siguiente:

Que sobre las coordenadas Lat. 3.425322 Long. -76.521404 sobre la calle 23 con carrera 32Bis, área urbana de la ciudad de Cali - Valle del Cauca se evidencia una malformación de la vía con unas medidas de 5 metros de ancho por 3.50 centímetros de largo, donde ocurrió un accidente de tránsito en el que se vio lesionado el señor ROBINSON LEON RENGIFO.

Según el estudio realizado, se puede concluir que el siniestro fue causado gracias a una mal formación existente en la vía, la cual ocasiono que el conductor perdiera el control y posteriormente cayera de su vehículo. Cabe resaltar que dicha mal formación tiene una extensión superficialia bastante considerable, lo cual dificulta maniobrar cuando el vehículo pasa por encima de él, causando que pierda el control y sufra su caída.

De acuerdo con lo anterior, se puede afirmar que, gracias a estas anomalías en la carretera, se pueden provocar accidentes o siniestros, ya que en una situación dada el conductor perdería el control total del vehículo chocando con personas u objetos que tenga a su alrededor, ya que le es imposible controlar de manera voluntaria el vehículo.

Causa demasiada curiosidad la anterior conclusión, teniendo presente que la supuesto “perito” no hizo un análisis de la velocidad, el lugar por donde conducía el motociclista, el carril, el diámetro o profundidad del supuesto imperfecto, las condiciones climáticas entre otros factores determinantes para concluir que “el siniestro fue causado gracias a una mal formación existente en la vía”; de hecho, al rendir la contradicción del dictamen, la perito manifestó que tan solo se basó en lo mencionado por el propio demandante y la epicrisis de la histórica clínica⁴ (la cuales solamente señalan lo manifestado igualmente por el demandante al momento de su atención), información que evidentemente no permite llegar a las conclusiones emitidas por la señora Juana Zapata, dado que ni siquiera conoce o corroboró con otros medios de prueba la posición final del vehículo para para determinar que en efecto fue el supuesto desnivel el que ocasionó el accidente, y se reitera no basta con el solo dicho del señor Robinson y las escasas fotografías que tomó meses después que elaboró el dictamen; y lo que causa aun mayor sorpresa fue que al momento de que se rindiera la contradicción del dictamen la joven perito señalo lo siguiente:

Juana Valentina Zapata: No asistí en la noche, porque realmente mi informe o el fin de mi informe

^{3 3} Audiencia de pruebas entre 1h:03 a 1h:04. Igualmente, ver la fecha del diploma con fecha del diploma del 06 de junio de 2021

RAVO

⁴ Audiencia de pruebas entre 1h:12 a 1h:13

Edificio 94^a
+57 3173795688
Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212
Centro Empresarial Chipchape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

era mostrar la existencia de una malformación en la vía o un hueco, más no aseverar, eh, que el señor venía por el carril, a qué velocidad venía, qué iluminación había.

Sr Juez: [inaudible]

Juana Valentina Zapata: El señor me lo manifiesta que sí, yo trabajo desde

Sr Juez: No, por eso, pero su fin, ¿el fin de su informe no era ese corroborar de que él cayó a ese hueco?

Juana Valentina Zapata: No, señor (audiencia de pruebas entre 1h:24min a 1h:25 min)

Nótese de lo anterior, que el dictamen no cumple ni siquiera con el requisito mínimo de certeza de que busca probar, careciendo no solo de idoneidad la persona que lo realizó, sino de certeza sobre las conclusiones, y el fin del mismo. Dado que carece de todo fundamento darle un valor probatorio a un “dictamen” que manifiesta que la razón de la caída del motociclista fue un imperfecto vial, pero al ser cuestionada la autora de este en audiencia de pruebas, esta cambie totalmente el objeto del dictamen y señale que el fin o la conclusión era la existencia de un imperfecto, no la causa de accidente, ni la existencia del mismo.

Asimismo, sobre este último punto, la conclusión que arribo la perito en la contradicción del dictamen realizada en audiencia de pruebas es un área que se aleja de las competencias o conocimientos de la perito, pues, sobre todo porque no visitó el lugar de manera inmediata sino meses después, me permito citar lo señalado en audiencia de pruebas “*Yo visité el lugar en agosto del 2021, el informe lo presentó en mayo 2022*” (audiencia de pruebas entre 1h:07 a 1h:08). Es decir, el imperfecto que supuestamente vio, se presenta muchos meses después, y la perito no cuenta con conocimientos técnicos/profesionales para determinar si el imperfecto que ella encontró meses después se debe a las condiciones climáticas, el flujo vehicular, acciones de la comunidad o terceros, o si era pequeño y posteriormente se expandió, o si es el mismo, dado que se reitera, no tiene estudios en pavimentos o en algún tipo de ingeniería relacionada al mantenimiento vial para concluir que el día del supuesto accidente, **07 de marzo de 2021**, existía un imperfecto vial, ni las proporciones de este.

Se debe añadir que, de las otras pruebas aportadas por la parte actora, concretamente sobre el video allegado, no se tiene certeza de quien lo tomó, si realmente era la vía donde ocurrió el hecho, si realmente el demandante se cayó, cual fue la causa del accidente (o si realmente existió alguno), a qué hora sucedió, entre otros aspectos básicos para determinar las circunstancias tiempo, modo y lugar. careciendo totalmente de certeza sobre estos puntos, lo que no permite darle valor probatorio. A su vez, el interrogatorio de parte del demandante no es prueba suficiente para demostrar el hecho dañoso, teniendo en cuenta que no basta con la simple narración de los hechos por parte del actor, quien además es el interesado en obtener una sentencia favorable, sino que se requiere medios de pruebas que permitan dar un grado de certeza sobre las circunstancias fácticas. Tampoco se puede caer en el error de creer que la epicrisis de la historia clínica es una prueba del hecho dañoso o de una negligencia u omisión del ente territorial, dado que estas solo reflejan la versión del demandante, por la evidente razón de que los médicos no son testigos de los hechos y consignan lo que el demandante les indica.

Incluso, en el asunto en marras, se aportó documento que refleja que nadie llamó a las autoridades de tránsito, lo cual es común y suele suceder en casos de accidentes de tránsito, como se aprecia:



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
SECRETARÍA DE MOVILIDAD



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 202541520100003514
Fecha: 2025-01-21
TRD: 4152.010.13.1.953.000351
Rad. Padre: 202541510100000434

OSCAR EDUARDO GARCIA GALLEGO
Juez
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Cali
of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co
Cali

ASUNTO: Respuesta a solicitud No. 202541510100000434

En atención a su solicitud radicada bajo el No. 202541510100000434, en la cual solicita lo siguiente:

"Informe policial de accidente de tránsito (si lo hubiere) junto con sus anexos y el reporte de accidente ocurrido el 7 de marzo de 2021 en la calle 23 con carrera 32 Bis de esta ciudad en donde resultó lesionado el señor Robinson León Rengifo cuando cayó de su motocicleta de placa HOC53"

Nos permitimos indicar que, de acuerdo a su requerimiento, una vez revisados nuestros archivos como el general y el archivo histórico de radicación de informes Policiales e información consignada en el CEGES o Centro de Gestión del Tránsito (operador de comunicaciones), al igual que nuestra base de datos por la cual se desarrollan las tareas relacionadas, dicho accidente no fue conocido por la autoridad de Tránsito.

Es decir, no existe IPAT no porque el agente de tránsito no asistiera al sitio, sino porque nadie llamó a las autoridades de tránsito, lo cual deja muchas dudas sobre la existencia del hecho mismo, pues, se reitera, las personas que están en el sitio, o incluso los llamados a proteger la salud de los accidentados, suelen llamar a las autoridades de tránsito para reportar el incidente.

Por consiguiente, si abordamos la integridad de las pruebas obrantes en el proceso, no es posible evidenciar que existió un hecho dañoso o una falla en la prestación de servicios, pues la parte actora omitió su carga probatoria de demostrar al menos la existencia de los supuestos de hecho de la manera como es narrada, resaltándose que no se aportó IPAT o cualquier otro medio de prueba que de certeza sobre las circunstancias de tiempo modo y lugar.

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, ni IPAT, y la simple declaración del demandante no es prueba suficiente, ni siquiera puede ser tenido como prueba favorable para sus propios intereses. De tal suerte, que no existe certeza de las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

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, el actor fue determinante en la supuesta comisión del daño.

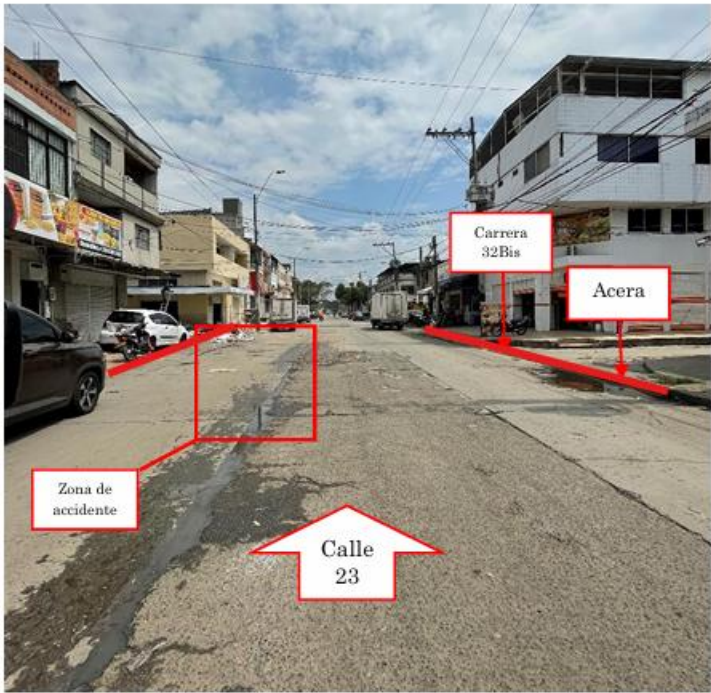
En este punto es importante resaltar la extensa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el hecho o culpa de la víctima, toda vez que esta corporación ha determinado que: *“para que el hecho o culpa de la víctima como causal eximente de responsabilidad tenga plenos efectos liberatorios, resulta determinante 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: [...] Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad [...] 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”. Así como el artículo 94 de la ley 769 del 2002 que reza: “Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas: Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo”.

Para demostrar lo anterior, solo basta inicialmente analizar las fotografías que se encuentran en el INFORME TÉCNICO DE RECONSTRUCCIÓN DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO suscrito por la señora Juana Valentina Zapata Vásquez, dado que si bien el documento no cumple con los criterios de idoneidad y certeza, el supuesto “informe pericial” adjunta diversas fotografías en las cuales encontramos el lugar donde supuestamente ocurrió el accidente, teniendo presente que la señora Juana Zapata dijo que el demandante fue el que le indicó la ubicación de donde estaba el imperfecto⁵, encontrándose de la siguiente manera:

Imagen 2 (Características de la vía)



Fuente: Toma propia

Es evidente que la vía tenía 3 carriles, y según remarcado con un cuadro (colocado por la señora Juana Zapata), el imperfecto está pasando el segundo carril más allá de la mitad de la vía, ubicándose en una parte que no puede ser transitada por las motocicletas conforme a la Ley, lo que refleja que incluso en el hipotético caso en que haya existido un imperfecto allí, el actor tuvo que haber violado la normatividad de tránsito para caer en el supuesto hueco.

⁵ Audiencia de pruebas entre 1h:11 a 1h:12

Ahora con respecto a la violación del deber de cuidado y velocidad permitida, no hay que olvidar que, según el demandante, las condiciones climáticas y de visibilidad estaban reducidas, pues así lo indicó el señor Rengifo en audiencia de pruebas:

Sr juez: ¿Cuáles eran las condiciones climáticas para la fecha de los hechos?

Robinson León Rengifo: Había llovido, como le dije yo anteriormente, había llovido.

Sr juez: ¿Cómo era la visibilidad o la iluminación en el sitio de los hechos?

Robinson León Rengifo: No bastante oscuro, la verdad, es más viendo usted el video se da cuenta lo oscuro que estaba esa calle. (audiencia de pruebas entre 1h:53 a 1h:55)

Por ende, es claro que el demandante tenía conocimiento que las vías en general estaban mojadas y que, dado a la hora, la iluminación no era igual a la del día, lo cual ya representaba un peligro, por lo que recaía en él la decisión sobre que ruta tomar y cuál de estas era la más segura para llegar a su casa. Esto es muy importante porque el demandante (conductor) se estaba desplazando en su motocicleta, lo cual ya de por sí crea un riesgo, y fue cuestionado sobre si tenía conocimiento del estado de dicho tramo vial que escogió para regresar, a lo cual respondió lo siguiente:

Sr juez: Al inicio de su declaración dijo usted que esa calle 23 estaban muy mal estado, ¿lo cual significa que usted la conocía con anterioridad?

Robinson León Rengifo: No, me habían contado que esa calle es bastante, pues en mal estado, eh, he pasado por ahí, pero pues ha sido siempre.

Sr Juez: También dijo que esa calle lo conducía directamente al barrio San Judas, donde usted vivía, lo cual significa que la frecuentaba con alguna

Robinson León Rengifo: Esa simplemente fue un la, llegué a frecuentar ese día porque me quedaba como más rápido. Necesitaba llegar a mi casa lo más pronto posible. (audiencia de pruebas entre 1h:54 a 1h:55)

Nótese que el actor al ser confrontado por el señor juez se pone nervioso, y confiesa que, si frecuentaba el sitio, y que le habían comentado sobre la existencia de imperfectos en la vía, es decir tenía pleno conocimiento del estado de la vía. Asimismo, de la cita anterior, se aprecia como el demandante en pocos instantes intenta modificar su propia versión señalando que únicamente había pasado por el lugar ese día porque “necesitaba llegar a su casa lo más pronto posible”. No obstante, sospechosamente vivía cerca al lugar del supuesto accidente.

Esto refleja que el actor de manera negligente decidió abordar tal tramo vial aun cuando tenía pleno conocimiento de que la vía se encontraba mojada, la iluminación no era igual a la del día (también causa demasiada curiosidad que en la demanda no se diga absolutamente nada sobre esto), y con pleno conocimiento de los imperfectos y el supuesto mal estado de la vía, pasando por una parte de la vía la cual no está permitido a los motociclistas, simplemente porque quería llegar más rápido a su casa, exponiéndose así al peligro y violando la normatividad de tránsito. Además, se debe analizar que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral refleja igualmente la velocidad con la que conducía y la precaución que este llevaba, pues al ser tan elevado es claro que el actor no iba conduciendo a 30 km/h como lo manifestó en audiencia de pruebas, sobre todo porque “necesitaba llegar a su casa lo más pronto posible”, lo cual es un claro indicio de que igualmente estaba conduciendo a más de 30km/h violando así la velocidad permitida por ley. Agregado a esto, se reitera, el actor conocía previamente el estado de la vía, incluso sabía que podía llegar a su casa más rápido pasando por allí, lo que le exigía conducir con un cuidado mayor, 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, precaución que el señor **Rengifo** no tuvo.

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 el 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 DEL 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 del actor, 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 del señor **Robinson León Rengifo** 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 del mismo.

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 del actor, se evidencia que violó gravemente la normatividad de tránsito y el deber objetivo de cuidado, al conducir en un carril no autorizado para motocicletas aun cuando sabía el estado de la vía, además, de exceder la velocidad permitida 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 la 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 del señor **Robinson León Rengifo** 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 tomada en cuenta por el despacho, toda vez que no existe prueba alguna de que el daño sea imputable al Distrito, adicionalmente, la pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma de **cien (100) SMLMV**, tanto para el actor como para su excompañera e hijos. Esta petición resulta antitécnica y desconoce los parámetros jurisprudenciales para su reconocimiento, pues no se aportó un documento o una sola prueba que diera cuenta de la afectación moral de este, ni el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral.

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 invocar.

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 tomada en cuenta por el despacho.

Al respecto, se debe tener presente que la parte demandante aportó documento emitido por la Dra. MARIA ISABEL AGREDO CURE MEDICO ESPECIALISTA EN SALUD OCUPACIONAL en el cual se determinó una pérdida de la capacidad laboral del 37, 5%. No obstante, causa demasiada curiosidad tan elevado porcentaje, sobre todo las valoraciones finales, como se aprecia:

Pérdida de Capacidad Laboral- PCL-	=	Valor Final del Título - I (ponderado al 50%) - DEFICIENCIAS	+	Valor Final del Título II - ROL LABORAL Y O.A.O	Total PCL
		23,0		14,5	37,5
	Total Pérdida Capacidad Laboral: DIEZ Y SIETE COMA SETENTA				
ESTADO		PCL=0% Cero	X	PCL > 0 y menor 50% - IPP Incapacidad Permanente Parcial	PCL mayor 50% - Invalidez

Nótese que la Dra no es psicóloga, es decir, no se entiende como ella sola determino que el rol laboral y otras ocupaciones sea de 14,5%. De hecho, es muy común que los dictámenes de la junta dicho acápite sea desarrollado por un psicólogo, lo cual en este evento no ocurrió. Asimismo, causa demasiada curiosidad el porcentaje de deficiencia, pues, la misma perito narró incongruencias en audiencia de pruebas tales como las siguientes:

Apoderado del Distrito: La pregunta es concreta, ¿existe en la historia clínica que usted valoró al momento de la calificación un diagnóstico o informe de médico ortopedista o Traumatólogo que haya concluido que el paciente alcanzó la mejoría médica máxima?

Dra María Isabel Agredo Cure: cuando en ese momento lo que como tal, que diga, normalmente el paciente, los especialistas solamente en la parte laboral, si coloca mejoría médica máxima, muy pocos especialistas dicen, ha alcanzó mejoría médica porque realmente lo manejamos los

especialistas en medicina laboral, **lo que indica en esa historia clínica como tal que diga no**, lo que ellos ya dicen es manejo en terapia física, terapia tal, manejo, continuar manejo de dolor esa parte; pero la parte como tal solamente cuando uno lo solicita, normalmente el médico laboral lo que hace es pedir y decirle de paciente alcanzó normalmente es a solicitud del médico laboral (audiencia de pruebas entre 1:56 a 1h:58)

Es decir, la doctora, sin tener lo conocimientos y especialidad, fue quien determinó en el dictamen que el demandante ya había alcanzado la mejoría medica máxima, a tal punto que como se ve en la cita anterior, la doctora confiesa que en la historia clínica no existe diagnostico o informe en que se concluya que el paciente haya alcanzada tal mejoría máxima.

Asimismo, la doctora también tasó, sin tener los conocimientos y especialidad, porcentajes de dolor, a tal punto que incluso lo valoró en un 15%, como se aprecia:

7.DESCRIPCION DEL DICTAMEN				
TITULO I-VALORACION DE LAS DEFICIENCIAS				
De mayor a menor	Descripción	% Asignado	Suma Combinada	Capítulo, Numeral, Literal, Tabla
1	Deficiencias en el movimiento de Miembro inferior Derecho	36,0		Cap-XIV N° 14 Tabla 14.12
2	Dolor somático crónico Miembro inferior derecho	15,0	45,60	Cap XII- N° 12.4.1.7 T. 12.5
3				
4				
5				
	A +(B*(100-A)/100)	TOTAL DEFICIENCIA COMBINADA		46,00

No obstante, cuando fue interrogada sobre los conceptos de medicina de dolor que debió tener en cuenta, fue muy clara en detallar que en la historia clínica no existen, ni han existido conceptos médicos de especialistas en medicina del dolor, así:

Apoderado del Distrito: En tema de medicina del dolor, en esa en esa historia clínica que usted valoró para emitir su dictamen, existían conceptos de médicos especialistas en medicina del dolor?
Dra María Isabel Agredo Cure No. En esa parte no, (audiencia de pruebas entre min 58 a min 59)

Es decir, no se sabe si realmente esa es la perdida de la capacidad laboral real del actor, dado que es claro que la “perito” se basó en apreciaciones totalmente subjetivas de áreas que no son determinadas por su especialidad. De hecho, según el artículo 41 de la Ley 100 de 1991, para evitar este tipo de dictámenes, se encargó a las EPS y a las Juntas de calificación tanto regionales como nacional de determinar la pérdida de capacidad laboral en tales eventos, lo cual claramente evita porcentajes sospechosos y claramente desproporcionales a los conocimientos de quien lo realiza.

Asimismo, es evidente que el porcentaje no refleja un grado mayor al 50% de perdida de la capacidad laboral, sobre todo para solicitar el monto máximo reconocido por la jurisdicción contenciosa, lo cual refleja el ánimo injustificado de lucro de la parte actora.

Finalmente, se resalta la falta de afectación moral de los otros demandantes, sobre todo de la supuesta compañera permanente, quien al ver al actor incapacitado decidió abandonarlo, tal y como lo resaltó el

demandante *“En la casa soy el amo de casa prácticamente, porque, pues, él también está soltero. ¿Por qué quede soltero? Yo, eh, lastimosamente papá de 2 hijos, pero pues no los podía sostener ya”* (audiencia de pruebas entre 1h:42 a 1h:43).

Se resalta que la señora NATALI MARIA LOPERA ZAPATA no es la compañera del demandante; y a diferencia de la unidad familiar, ayuda y cooperación que impera en los casos de lesión en la familia (razón por la cual se presume el daño moral), es claro que la señora Lopera ni bien el actor se lesionó, decidió abandonarlo.

Por tanto, al no allegarse prueba del perjuicio inmaterial solicitado, no hay lugar al reconocimiento de los mismos, 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. Adicionalmente, de forma equivocada se solicita la suma de **100 SMLMV** para la víctima directa del hecho por daño a la salud. No obstante, dicho monto desconoce los parámetros jurisprudenciales y no se evidencia que el actor haya sufrido una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, monto que se solicita en los casos más graves, evidenciando así un ánimo injustificado de lucro.

Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimada en **100 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 aportó certificado laboral, contrato laboral, o cualquier otro medio de prueba que acredite y den certeza de las actividades que realizaba el actor 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 el demandante refiere que recibía ingresos mensuales de \$ 1.500.000 producto de su “trabajo”, monto que sobrepasaba el salario mínimo de \$828.116 para el año 2019. Además, manifestó que el supuesto hecho provocó que este no pudiera generar ingresos porque se vio disminuido en su capacidad laboral, y soportó dicho monto en certificado expedido por contador, así:

UNIVERSIDAD LIBRE SECCION CALI
CONTADOR PÚBLICO TITULADO.

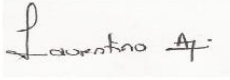
De conformidad con la ley 43 de 1990, y en mi calidad de Contador Público Titulado.

CERTIFICO QUE:

El señor Robinson León Rengifo, Identificada con el cedula de ciudadanía 16.915.823 de Cali, **para el año 2019** obtenía unos ingresos mensuales de Un Millón Quinientos Mil pesos Mcte. **(1.500.000)**, desglosados así: Ingresos por conductor.

1. Ingresos provienen de su actividad como asalariada: por conductor.
2. Que sus ingresos son lícitos de conformidad con la actual legislación penal en Colombia.
3. Actualmente se encuentra radicado en la Calle 26b No. 29ª-2 Cel 3164166655

Para la constancia se firma en Santiago de Cali, a los Vientres (23) días del mes de enero de Dos Mil Veintitrés Dos (2.023)



Laurentina Arboleda Padilla.
C.C. 31.322.928
Celular 3108248055
Contadora.
Matricula. 193564-T

Sin embargo, el certificado antes referenciado presenta graves irregularidades, sobre todo por la fecha que certifica y los soportes documentales en los que se basó. Sobre este último punto, causa demasiada curiosidad que el actor manifestara que a la contadora no se le allegó ningún documento o factura para

expedir tal certificado⁶, pero la contadora diga que sí, pero con el dictamen no se allegaran tales documentos. Asimismo, que los documentos que la supuesta contadora recibió y basó su certificado fuese tan solo un “recibito de pago”, me permito citar lo expresado por esta:

Sr juez: En la certificación que usted presentó, se dice que para el año 2019 el señor Rengifo devengaba un millón quinientos y ya nos dijo de dónde obtuvo esa cifra, quiere decir que ¿esos documentos sobre los cuales se obtuvo esa cifra, esa esa esa cifra, eran del año 2019, porque allí está diciendo que era para el año 2019?

Laurentina Arboleda Padilla Sí, señor, decía 2019 el recibito, un recibito de pago. (audiencia de pruebas 2h:04 min a 2h:05)

Asimismo, el certificado en mención no es prueba de los supuestos ingresos del demandante para el año 2021, dado que el hecho ocurrió dos años después al año que aparece en el certificado (2019), lo cual produjo que la contadora fuera cuestionada nuevamente, y de manera muy dubitativa contestó lo siguiente:

Sr juez: ¿Tiene usted conocimiento documentalmente a cuánto ascendían los ingresos del señor Rengifo, no para el año 2019, sino para marzo de 2021?

Laurentina Arboleda Padilla: No, señor. (audiencia de pruebas entre 2h)

Es así que resulta totalmente desproporcionado y alejado de la realidad la solicitud de lucro cesante futuro por la suma \$ 84.797.972 y lucro cesante consolidado por la suma de \$12.630.740,98 pues, no aportó declaración de renta ante la DIAN que permita evidenciar los ingresos que generaba ya sea como independiente o como trabajador afiliado a una compañía, no hay que olvidar que según la demanda el actor ganaba un monto superior al mínimo. Asimismo, el certificado no refleja los ingresos del actor al momento del accidente, y, sobre todo, carece de soportes documentales, dado que “un recibito” no es prueba suficiente de los ingresos de una persona durante todo el año (recibo que tampoco se aportó).

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 el demandante, además, el certificado aportado por la contadora refleja los ingresos del año 2019, es decir, 2 años antes del accidente; y claramente no se aportaron los documentos los cuales la contadora se basó. 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.

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

⁶ 1h:33 a 1h:34

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 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 prohijada la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, se dio 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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021. 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 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 seguradora, 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 la **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. 420-80-994000000181

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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021. 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 probada 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 la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

9. 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 DISTRITO 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 **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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021 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 líbelo 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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30

de agosto de 2021 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 EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

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 en 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 seguro⁷

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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021 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. INOBSERVANCIA DE DISPOSICIONES LEGALES, DE ÓRDENES IMPARTIDAS POR LA AUTORIDAD COMPETENTE O DE INSTRUCCIONES Y ESTIPULACIONES CONTRACTUALES.

Igualmente, podemos encontrar que se excluyen aquellos accidentes derivados de lluvias, como se observa:

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

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 el cual no se podía observar por las lluvias, es claro que

⁷ 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.

bajo ese remoto evento se configuraría la causal antes referenciada. Adicionalmente, es evidente que, en dicho remoto evento, 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. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021, 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. 420-80-994000000181

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 responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Extracontractual No. 420-80-994000000181**, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00		
	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	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. 420-80-994000000181*”, vigente entre el 23 junio de 2020 al 19 de mayo de 2021, prorrogada hasta el 30 de agosto de 2021, 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 EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

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, que 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 “*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 420-80-994000000181** se puede evidenciar que se pactó en la modalidad de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. (32.00%)**, **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. (20.00%)**, **HDI SEGUROS COLOMBIA S.A. (10.00%)**, **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (10%)** y **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (28.00%)**. 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 **32%**.

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 n° 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 al demandante, 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 reembolse 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 prolijada.

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.

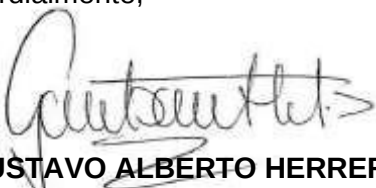
SEGUNDO: En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de la póliza con fundamento en la cual el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, llamó en garantía a mi representada, esto, de 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., S SEGUROS COLOMBIA S.A., AXA COLPATRIA 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.