

Señores,

JUZGADO SEPTIMO (7º) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co / adm07cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 1ª INSTANCIA
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES: AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A
DEMANDADOS: ACUAVALLE S.A. E.S.P.
LL. EN GARANTÍA: SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS
RADICACIÓN: 76001-33-33-007-2020-00168-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con 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, actuando en mi calidad de apoderado general de la compañía **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido y encontrándome dentro del término legal, presento los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del proceso de la referencia, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE PARA MI REPRESENTADA**, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS

Mediante Auto Interlocutorio proferido el 19 de mayo de 2025, notificado por estados electrónicos en la misma fecha, el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo Oral del Circuito de Cali resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

“PRIMERO: PRESCINDIR de la práctica del interrogatorio de parte que habría de absolver el representante legal de la sociedad demandante CARLOS LEDESMA OSORIO, de acuerdo con los motivos expuestos en la parte considerativa. **SEGUNDO: DECLARAR precluido el término probatorio dentro del presente proceso, y por considerarse innecesario llevar a cabo audiencia pública de alegaciones y juzgamiento, dando cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, DAR traslado a las partes para que dentro del término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia presenten por escrito los respectivos alegatos de conclusión; término durante el cual también podrá el Ministerio Público emitir concepto si a bien lo tiene.** TERCERO: NOTIFICAR esta decisión por estados electrónicos, remitiendo mensaje de datos a las direcciones de correo electrónico dispuestas por las partes, conforme al artículo 201 del CPACA”. (negritas y subrayado fuera del texto original).

En ese sentido, los diez (10) días de traslado para alegar de conclusión transcurrieron de la siguiente forma: 20, 21, 22, 23, 26, 27, 28, 29 y 30 de mayo y 3 de junio de 2025. Teniendo en cuenta lo anterior, se presentan los alegatos de conclusión del proceso de la referencia de manera oportuna dentro del término legalmente conferido.

II. PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Séptimo (7º) Administrativo Oral del Circuito de Cali, en audiencia inicial del ocho (08) de mayo del año dos mil veinticuatro (2024), fijó el litigio dentro del asunto *sub judice* de la siguiente manera:

“Corresponderá en este asunto determinar si la demandada SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P. es administrativamente responsable de los perjuicios que reclama la actora con la demanda, como consecuencia de la presunta ocupación irregular y permanente de un predio de su propiedad (folio de matrícula inmobiliaria 378-0016028), ubicado en el Municipio de Candelaria – Valle del Cauca. En el evento de hallarse responsable al demandado, deberá esta agencia judicial establecer si a la compañía de seguros AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. pudiere asistirle alguna obligación respecto de la eventual condena, con fundamento en la relación contractual en la que se apoyó el llamamiento en garantía efectuado por ACUAVALLE S.A. E.S.P.”.

No sobra advertir que la fijación del litigio no se convierte en un obstáculo para el juez al analizar y resolver otros asuntos sometidos a su conocimiento dentro del proceso, como lo son los pronunciamientos y excepciones propuestos por mi representada en el escrito de contestación de la demanda y de llamamiento

en garantía realizado por AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., así como la declaración de las excepciones que aparezcan probadas dentro del asunto.

Lo anterior en razón de los mandatos contenidos en los artículos 281 del Código General del Proceso y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los cuales exigen al fallador resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento con el fin de que sus decisiones se enmarquen en el principio de congruencia:

“Código General del Proceso. Artículo 281. Congruencias. **La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley (...)**”

“Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. [...]. (negritas y subrayado fuera del texto original).

De esta forma, se advierte desde ya que las pretensiones del demandante y los problemas jurídicos planteados por el despacho deben ser resueltos de manera negativa, es decir, no le asiste ningún tipo de responsabilidad a la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P. y, por ende, mi representada, SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., no debe asumir ningún pago por el supuesto daño que de manera injustificada se le pretende endilgar al extremo pasivo de esta *litis*, por las siguientes razones:

III. TESIS DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A

Las tesis que sostendrá SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. a lo largo de los presentes alegatos de conclusión es que la parte actora no probó los elementos y presupuestos necesarios de la responsabilidad extracontractual de la demandada. Lo anterior debido a que no se acreditó la existencia de un daño antijurídico, pues los hechos que motivan este medio de control, se refieren a una supuesta ocupación por parte de ACUAVALLE S.A. E.S.P. a un bien inmueble que le pertenece a AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. Sin embargo, la supuesta ocupación, en realidad se trató de una obra pública realizada por la Entidad en el marco del desarrollo de sus funciones en zonas de reserva de la red vial nacional, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008, sin que se acreditara que fuera en el inmueble o parte del inmueble del extremo demandante. En ese sentido, tampoco se acreditó un nexo causal entre los hechos irrogados y una conducta imputable a la ACUAVALLE S.A. E.S.P como tampoco la existencia y monto de los perjuicios materiales solicitados.

En subsidio de lo anterior, y en el remoto e hipotético caso de que el despacho acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, la tesis que sostendrá SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., frente a su vinculación como llamada en garantía, es que al momento de proferir sentencia, el despacho debe tener en cuenta las siguientes condiciones generales y particulares de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual N. 8001083928, tales como la falta de legitimación en la causa por activa por parte de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A frente al llamamiento en garantía, la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y sin perjuicio de lo anterior, la inexistencia de amparo y la consecuente inexigibilidad de la obligación indemnizatoria en tanto no se configuró el riesgo asegurado; el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro; la existencia de un coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las coaseguradoras; los límites de cobertura pactados; el deducible a cargo del asegurado; la disponibilidad del valor asegurado y el pago por reembolso.

IV. DESARROLLO DE LAS TESIS EXPUESTAS POR SBS SEGUROS COLOMBIA S.A

4.1 FRENTE A LA RESPONSABILIDAD DE SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P

4.1.1 INEXISTENCIA DE DAÑO – EN TODO CASO, NO CONSTITUIRÍA UN DAÑO ANTIJURÍDICO

Señala la sociedad demandante que es propietaria del bien inmueble localizado en el Corregimiento de La Gorgona, Jurisdicción del Municipio de Candelaria (Valle), registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria 378-16028 de la Oficina de Registro de Palmira (Valle), con un área aproximada de dos (2) hectáreas y 2.440 M², adquirido por compraventa contenida en Escritura Pública No. 3721 del 5 de noviembre de 1999 de la Notaría Primera del Círculo de Cali. Así mismo, refiere que, en el mes de noviembre de 2019, de manera irregular y por vía de hecho ACUAVALLE S.A. ESP, procedió a ocupar dicha propiedad y a realizar de manera arbitraria una serie de obras civiles en una superficie aproximada de 300 M², que ha provocado una ocupación permanente del mismo inmueble, lo que le ha ocasionado una serie de perjuicios materiales.

No obstante, ACUAVALLE S.A. ESP indicó que las obras señaladas por la demandante se refieren a las derivadas del contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019, cuyo objeto fue: “REHUBICACIÓN REDES DE CONDUCCIÓN ACUEDUCTO REGIONAL SECTOR VILLAGORGONA DEL MUNICIPIO DE CANDELARIA, VALLE DEL CUACA”, y Contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019, cuyo objeto fue: “CONSTRUCCIÓN DE DOS CÁMARAS DE CONCRETO, SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE MACROMEDIDORES Y VLVULAS DE CONTROL DE PRESIÓN EN EL CORREGIMIENTO DE VILLAGORGONA, MUNICIPIO DE CANDELARIA, VALLE DEL CAUCA.” Las cuales se realizaron autorizados por la Secretaría de Infraestructura Departamental y en zonas de reserva de la red vial nacional, en estricto cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008.

Teniendo en cuenta lo anterior, tras revisar detenidamente el acervo probatorio se observa que la parte demandante no acreditó que ACUAVALLE S.A. ESP ocupó de manera permanente o transitoria parte o la totalidad del inmueble identificado con MI 378-16028, ni mucho menos que haya sido a consecuencia de la ejecución de obras públicas por parte de esta entidad, toda vez que el contenido de las pruebas aportadas con la demanda no permite evidenciar en manera alguna esta situación.

Lo anterior ya que, por una parte, aportó Certificado de Existencia y Representación Legal de la Sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A., documento que acredita que la empresa existe legalmente y quién tiene la capacidad de actuar en su nombre, no obstante, no ofrece información alguna frente a la supuesta ocupación objeto del proceso. En igual sentido los restantes documentos aportados, como el Certificado de Tradición del inmueble identificado con MI 378-16028 expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Palmira (Valle), que únicamente da cuenta de la propiedad del bien en cabeza de la parte actora, o el acta de audiencia de conciliación extrajudicial y constancia de trámite conciliatorio tramitada por la Procuraduría 166 Judicial II para asuntos administrativos, que acredita el cumplimiento de un requisito de procedibilidad.

PRUEBAS:

Me permito acompañar a la presente solicitud:

- Certificado de existencia y representación legal de la convocante, expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
- Copia de la escritura pública 3721 del 5 de noviembre de 1999 de la Notaría Primera del Círculo de Cali.
- Certificado de tradición del predio materia de la ocupación permanente, correspondiente al folio de matrícula inmobiliaria 378-16028 expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Palmira (Valle).
- Registro fotográfico de la zona ocupada de manera irregular y permanente por ACUAVALLE S.A. ESP.
- Acta de audiencia de conciliación extrajudicial tramitada por la Procuraduría 166 Judicial II para asuntos administrativos.

Si bien el extremo actor indica aportar con la demanda Copia de la Escritura Pública No. 3721 del 5 de noviembre de 1999 de la Notaría Primera del Círculo de Cali, dicho documento no fue aportado con el escrito, por lo que no puede ser valorado por el despacho.

Adicionalmente, la sociedad demandante aporta una serie de fotografías con las cuales pretende acreditar la supuesta ocupación endilgada a la parte demandante:



Sin embargo, tal y como se señaló en contestación de la demanda y llamamiento en garantía por mi representada, dichas fotografías no cumplen con requisitos mínimos para su valoración, pues no hay certeza sobre la persona que las realizó, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas u otra información que permita verificar que en efecto corresponden a coordenadas geográficas que pertenezcan al inmueble relacionado en los hechos de la demanda, pues se desconoce quién fue el encargado de registrarlos, en qué lugar, o en qué momento, o si conservaron su cadena de custodia.

Estas carencias que no se lograron superar a lo largo del proceso, por lo que es necesario reprochar su capacidad suasoria en el asunto, pues, además, ante la inactividad probatoria de la parte demandante no es posible contrastarlo con otro medio de prueba que permita su valoración en el proceso. De esta manera, se solicita al despacho negar validez a dichos registros fotográficos según la jurisprudencia del Consejo de Estado que se pasa a referenciar.

Sobre el valor probatorio y suasorio de fotografías como las allegadas por los demandantes el Consejo de Estado ha mencionado lo siguiente:

“9.1. Las fotografías aportadas por la parte actora (f. 41 c.1) no podrán ser valoradas toda vez que **no hay certeza sobre la persona que las realizó, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas y que determinarían su valor probatorio.** En estos términos y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil¹, vigente para la época en la cual se presentó la demanda y aplicable en virtud de la remisión contenida en el artículo 169 del Código Contencioso Administrativo, las mencionadas fotografías no pueden ser consideradas como documentos auténticos.”¹ (subrayado y negritas propias).

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Sala Plena. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Magistrado Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Radicado No. 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)

La anterior tesis jurisprudencial ha hecho carrera dentro de la corporación y ha sido reiterada en varias sentencias, tales como las proferidas el día 24 de julio de 2024 y 22 de noviembre de 2021:

“... es menester poner de presente que a las fotografías aportadas por la parte demandante se les dará el valor correspondiente, según criterio uniforme de esta Sala, esto es, teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas, de manera que permitan dar certeza de los hechos que pretenden acreditar. Sin embargo, **dadas las condiciones en que estas representaciones fueron realizadas, se observa que las mismas no ofrecen certeza de la persona que las realizó ni la fecha cierta en que se produjeron; además, tampoco se respalda su contenido en otro medio probatorio. Así las cosas, debe precisarse que las fotografías que fueron allegadas al proceso por la parte demandante sólo dan cuenta del registro de varias imágenes que no permiten determinar su origen, ni el lugar al que pertenecen las mismas, ni la época en que fueron tomadas y, al carecer de reconocimiento o ratificación, no pueden ser cotejadas con otros medios probatorios allegados y valorados en el presente proceso**”²

“8. Las fotografías aportadas al proceso (f. 68 c. 3) **no serán valoradas, porque** según criterio uniforme de esta Sala, conforme al artículo 252 CPC, hoy 244 CGP, **no se tiene certeza de su origen, el tiempo y el lugar en las que fueron tomadas.**”³ (subrayado y negritas propias).

Como se observa, las fotografías aportadas por la parte demandantes adolecen de los mismos defectos que tanto criticó la jurisprudencia del Consejo de Estado: no se tiene certeza de su origen, tiempo y lugar en que se tomaron por lo que no son suficientes, por sí solas, para acreditar los elementos estructurales de la responsabilidad extracontractual de la entidad demandada.

En consecuencia, la parte demandante no acreditó que ACUAVALLE S.A. ESP ocupó de manera permanente o transitoria parte o la totalidad del inmueble identificado con MI 378-16028, toda vez que el contenido de las pruebas aportadas con la demanda no permite evidenciar en manera alguna esta situación. Y, no puede perderse de vista el mandato contenido en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011, la cual establece la carga de la prueba en cabeza de las partes del proceso, según la cual, en el caso en concreto, el extremo demandante tiene la obligación de acreditar los hechos que fundamentan las pretensiones elevadas:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”

Y, en el presente caso, para efectos de demostrar el daño antijurídico, alegado en la demanda, al actor le correspondía probar, con medios cognoscitivos válidos y oportunamente allegados al proceso, tanto la efectiva ocupación de los predios de su propiedad, como la relación entre ella y la actividad de la entidad demandada, como aclara el H. Consejo de Estado en decisión de fecha 26 de mayo de 2021:

“4.3.2. En el presente asunto, **la parte accionante pretende obtener reparación por la presunta ocupación permanente de unas franjas de terreno de los predios, bajo su dominio42**, denominados “Campo Nuevo” y “Puente Colorado”, con ocasión de los trabajos públicos realizados por el INVIAS, con el concurso de un contratista⁴³, en la ejecución del contrato No. 1238, del tres (3) de agosto de dos mil cinco (2005), cuyo objeto era el “diseño, reconstrucción, pavimentación y/o repavimentación de la vía grupo 90, en el tramo 1 San Pablo – Simití, en el departamento de Bolívar”.

Por lo tanto, **para efectos de demostrar el daño antijurídico, alegado en la demanda, al actor le correspondía probar, con medios cognoscitivos válidos y oportunamente allegados al proceso, tanto la efectiva ocupación de los predios de su propiedad, como la relación entre ella y la actividad de la entidad demandada.**

4.3.3. En lo atinente a la carga de la prueba, se precisa que es una regla procesal que impone a las partes y al juzgador un papel en el proceso judicial⁴⁴. El judicial es un proceso de conocimiento que obedece a la relación que se traba entre las partes en contienda que, en procedimientos adversariales, como el de referencia, es por su esencia dialéctica. **En razón a ello, la comprensión del problema cuya resolución corresponde al juzgador, requiere una formulación y demostración clara de la tesis y la antítesis que entrañan las posiciones enfrentadas de la parte que formula las pretensiones y de la que se opone.**

² Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 24 de julio de 2024. C.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado No. 54001233300020150049502 (67467)

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 22 de noviembre de 2021. Magistrado Ponente: Guillermo Sánchez Luque. Radicado No. 18001-23-31-000-2001-00320-01(44648)

Este sistema depende así, en buena medida, de la labor activa que en la defensa de los intereses en litigio asuman las partes procesales, lo que, en el plano fáctico, **implica desplegar el poder de probar derivado del debido proceso⁴⁵. Deben las partes, por virtud del principio de la carga de la prueba que rige en materia contencioso-administrativa, solicitar y facilitar la práctica de la prueba de los hechos que esgrimen como fundamento de su posición⁴⁶.**

Como regla procesal, la carga de la prueba impone también un rol al juzgador en orden a evitar el non liquet⁴⁷, por cuanto él debe resolver el litigio superando la incertidumbre que sobre los hechos pudiera existir, en términos que determinan el proferimiento de una decisión desfavorable a aquel que no hubiera conseguido acreditar con certeza los hechos que esgrimió como fundamento de sus pretensiones⁴⁸ (subrayado y negritas propias).

No obstante, en el presente caso no existe medio de prueba alguno que permita establecer que la demandada ACUAVALLE S.A. E.S.P ocupó de manera permanente o transitoria total o una parte del inmueble identificado con MI 378-16028, propiedad de la sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. y mucho menos que esta haya sido consecuencia de la ejecución de las obras objeto de los contratos de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019 y Contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019, por lo que, en consecuencia, no existe otra alternativa que desestimar las pretensiones de la demanda.

Sin embargo, en el remoto caso en el que se llegue a considerar que la parte demandante sí acreditó la ocupación del inmueble de su propiedad, no debe perderse de vista que las obras derivadas del contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019, y Contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019, no fueron realizadas de manera arbitraria como lo señala la parte demandante, sino que se realizaron autorizados por la Secretaría de Infraestructura Departamental y en zonas de reserva de la red vial nacional, en estricto cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008:

“Artículo 2°. Zonas de reserva para carreteras de la red vial nacional. **Establécense las siguientes fajas de retiro obligatorio o área de reserva o de exclusión para las carreteras que forman parte de la red vial nacional:**

1. Carreteras de primer orden sesenta (60) metros.
- 2. Carreteras de segundo orden cuarenta y cinco (45) metros.**
3. Carreteras de tercer orden treinta (30) metros.

Parágrafo. El metraje determinado en este artículo se tomará la mitad a cada lado del eje de la vía. En vías de doble calzada de cualquier categoría la zona de exclusión se extenderá mínimo veinte (20) metros a lado y lado de la vía que se medirán a partir del eje de cada calzada exterior.

Artículo 3°. Afectación de franjas y declaración de interés público. **Para efecto de habilitar las zonas de reserva, se declaran de interés público las franjas establecidas en el artículo 2° de la presente ley.**

Parágrafo 1°. En cumplimiento de lo establecido en el artículo 35 de la Ley 105 de 1993, el Gobierno Nacional, a través de las entidades adscritas al Ministerio de Transporte que tengan la función de administrar la red vial nacional, los departamentos, los distritos especiales y los municipios, cuando se requiera la ampliación, cambio de categoría y construcción de vías nuevas, procederán a adelantar los trámites administrativos correspondientes para la adquisición de las fajas establecidas en el artículo 2° de la presente ley.

Parágrafo 2°. Las respectivas autoridades deberán hacer las reservas presupuestales correspondientes para el pago de las indemnizaciones a que haya lugar una vez decidan adelantar la ampliación de las vías actuales, la construcción de carreteras nuevas o el cambio de categoría con fines de ampliación. Para tal efecto lo podrán hacer mediante compensación con gravámenes de valorización a través de las entidades administradoras de la red.

Parágrafo 3°. Los Concejos Distritales y Municipales podrán autorizar a los alcaldes la compensación parcial o total de los pagos de las indemnizaciones que se deban hacer por las franjas afectadas con cargo y de manera proporcional a impuesto predial que recaiga sobre el predio del cual se reservó la franja.” (subrayado y negritas propias).

En ese sentido, la realización de obras públicas en las zonas de reserva de la red vial nacional, no constituye un daño antijurídico, pues se trata de una situación prevista en nuestro ordenamiento jurídico, y

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del veintiséis (26) de mayo de dos mil veintiuno (2021). Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS. Radicación número: 13001-33-31-005-2019-01100011-01(51815)

que se fundamenta en el principio de la prevalencia del interés general.

Por las razones expuestas, incluso en el remoto e improbable evento en que el despacho considere que sí se encuentra acreditado un daño en contra de la parte demandante, tampoco sería posible el reconocimiento de alguna indemnización, debido a que dicho daño no es un daño antijurídico, y así, no es suficiente para satisfacer el requisito exigido constitucionalmente para la configuración de la responsabilidad.

4.1.2 FALTA DE ACREDITACIÓN PROBATORIA DE LA IMPUTACIÓN – AUSENCIA DE NEXO CAUSAL

Señala la sociedad demandante que es propietaria del bien inmueble localizado en el Corregimiento de La Gorgona, Jurisdicción del Municipio de Candelaria (Valle), registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria 378-16028 de la Oficina de Registro de Palmira (Valle), el cual, refiere que en el mes de noviembre de 2019 fue ocupado de manera irregular y por vía de hecho ACUAVALLE S.A. ESP al realizar de manera arbitraria una serie de obras civiles en una superficie aproximada de 300 M², que ha provocado una ocupación permanente del mismo inmueble, lo que le ha ocasionado una serie de perjuicios materiales.

Sin embargo, respecto a las condiciones en que se presentaron los hechos, no hay ninguna prueba que estructure una relación causal entre el daño irrogado y la entidad demandada; en primer lugar, porque no existe medio de prueba alguno que permita establecer que la demandada ACUAVALLE S.A. E.S.P ocupó de manera permanente o transitoria total o una parte del inmueble identificado con MI 378-16028, propiedad de la sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A., y mucho menos que esta haya sido consecuencia de la ejecución de obras públicas, por lo que, en consecuencia, no se acredita la imputación desde el punto de vista fáctico en el presente caso.

Adicionalmente, porque en el hipotético y remoto evento de considerarse que la ocupación existió, la parte actora no desarrolla en sus pronunciamientos cómo es que la supuesta ocupación – que como ya vimos, no fue acreditada– ocasionó los perjuicios que pretenden ser indemnizados en este medio de control.

Las pruebas que obran no son suficientes para acreditar los daños que se estiman indemnizables, por lo que evidentemente, tampoco son útiles para determinar el nexo de causalidad que debería de existir entre dichos daños y una actuación u omisión llevada a cabo por la entidad demandada. Por esto, ni siquiera indiciariamente se podría realizar un juicio causal y así atribuir responsabilidad a la entidad demandada, pues la ausencia de la causalidad impide que se estructuren los elementos de la responsabilidad para imputar el daño respecto a la entidad demandada.

Esto pues la imputación se ha concebido jurisprudencialmente como la atribución jurídica del daño respecto de quien está llamado a responder. Para configurar este elemento, debe confluir una causalidad material, en el sentido de encontrar en el mundo fenomenológico la causa que sea determinante y eficiente en la producción del daño (teoría de la causalidad adecuada); y por otro lado, una causalidad jurídica que requiere de un análisis jurídico normativo establecido en los diferentes títulos de imputación aplicables en esta materia. Como se analizó, el juicio realizado por el demandante para atribuir la causa del daño fue indebido, pues en primer lugar, no acreditó la existencia del daño antijurídico, y seguidamente no soportó el nexo de causalidad en las pruebas que debió haber aportado al proceso.

Al respecto se sirve citar lo sostenido por la doctrina, acogido en el amplio desarrollo jurisprudencial que ha desarrollado el Consejo de Estado sobre la materia:

"Salvo lo que se dirá más adelante, consideramos que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa o en alguna de las especies de responsabilidad objetiva. El nexo de causalidad a diferencia de la culpa, no admite, por norma general, ningún tipo de presunción. Esa es la razón por la cual es necesario quitarnos de la cabeza la sinonimia entre culpabilidad y causalidad; cierto, un hecho puede ser producto de muchos factores, entre ellos una culpa, lo que de suyo no implica un nexo causal que obligue a reparar a quien cometió culpa. Por fortuna, el Consejo de Estado ha superado la discusión sobre la presunción de culpabilidad, de causalidad y de responsabilidad en los regímenes objetivos y actualmente se tiene claro en la jurisprudencia del Alto Tribunal que

cuando se está en presencia de un régimen objetivo de responsabilidad no se tiene por existente una presunción de culpabilidad ni de causalidad ni de responsabilidad, sino que es un régimen en el cual el actor deberá probar todos los elementos de la responsabilidad (incluida, por supuesto, la relación causal), mientras que el demandado deberá acreditar una causa extraña para exonerarse de responsabilidad, pues demostrar diligencia y cuidado no le será suficiente para liberarse.

El nexo de causalidad, como lo ha dicho el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 se dijo:

El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador inflera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado.”⁵

En ese sentido, no acredita la parte accionante que la demandada ACUAVALLE S.A. E.S.P ocupó de manera permanente o transitoria total o una parte del inmueble identificado con MI 378-16028, propiedad de la sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A., y en ese sentido no es posible establecer relación entre la supuesta ocupación y que esta haya sido consecuencia de la una acción u omisión de la parte demandada, en consecuencia, no se acredita la imputación desde el punto de vista fáctico en el presente caso.

4.1.3 NO SE ACREDITARON LOS PERJUICIOS SOLICITADOS NI SU CUANTÍA, SIN QUE SEA DABLE PRESUMIR SU CAUSACIÓN

La parte demandante afirma que ACUAVALLE S.A. E.S.P ocupó su propiedad en la ejecución de obras civiles en una superficie aproximada de 300 M², lo que afectó la entrada de la empresa “INGEMILL” y por ende el normal funcionamiento de ella, tiene su frente sobre una vía principal y de alta incidencia comercial, como lo es la Cali – Palmira - Cali (Calipuerto) y que la supuesta ocupación atribuida a ACUAVALLE S.A. E.S.P le ha causado perjuicios estimados en \$500'000.000, así:

DAÑO EMERGENTE	\$100'000.000
LUCRO CESANTE	\$300'000.000
PERDIDA POR MENOR UTILIZACION DE AREA	\$ 75'000.000
REPARACIONES LOCATIVAS	\$ 25'000.000
TOTAL	\$500'000.000

Ahora bien, no puede perderse de vista que, como fue expuesto con anterioridad, en el presente caso no existe medio de prueba alguno que permita establecer que la demandada ACUAVALLE S.A. E.S.P ocupó de manera permanente o transitoria total o una parte del inmueble identificado con MI 378-16028, propiedad de la sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. y mucho menos que esta haya sido consecuencia de la ejecución de obras a cargo de la demandada, por lo que, devienen inexistentes los perjuicios reclamados y no resulta procedente el reconocimiento de indemnización alguna por esta causa.

No obstante, en el remoto e hipotético caso que se considere que dicha ocupación existió, aún devienen inexistentes los perjuicios reclamados y no resulta procedente el reconocimiento de indemnización alguna por esta causa, pues no obra en el plenario prueba alguna que acredite el acaecimiento de perjuicios derivados de la supuesta ocupación reclamada, ni mucho menos que estos asciendan a las sumas indicadas por la sociedad demandante, como pasa a exponerse.

⁵ Patiño, H. (2008). Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración Aproximación a la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano". Revista de derecho privado, No. 14, Universidad Externado de Colombia. 194.

Respecto a la indemnización por **daño emergente**. La parte actora solicita sea reconocida la suma de CIENTO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$100.000.000), sin aclarar cuál fue el egreso o la disminución patrimonial inmediata a causa de la supuesta ocupación reclamada, como tampoco aportó prueba alguna que acredite un gasto o pérdida inmediata por el hecho que se juzga, tales como recibos de pago, libros contables.

Además, en el evento de que la parte demandante haya considerado que este perjuicio lo compone la franja de terreno supuestamente ocupada por la entidad demandada, obvió aportar o solicitar prueba alguna que determine las dimensiones de la supuesta área ocupada y la valoración de dicha franja, pues, es más, no existe valoración catastral ni comercial del inmueble en su totalidad, siendo imposible declarar la existencia y cuantía de este perjuicio.

Al respecto, se reitera que no puede perderse de vista el mandato contenido en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011, la cual establece la carga de la prueba en cabeza de las partes del proceso para acreditar sus hechos y pretensiones, en este caso, que la parte actora asumió la pérdida patrimonial irrogada.

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”

Y como ha manifestado el H. Consejo de Estado de manera reiterada:

“Entonces, una cosa es que el daño emergente se presente cuando el perjudicado efectivamente debe asumir un egreso que no tiene la obligación de soportar, pudiendo en tal caso acumular indemnizaciones que provengan de fuentes jurídicas independientes y **otra, muy distinta, que la víctima no acredite el pago directo y personal del gasto, esto es no cumpla con la carga procesal de demostrar que el mismo asumió la pérdida patrimonial, caso en el cual se impone la negación de tal pretensión, como bien se dispuso en primera instancia.**”⁶

En ese sentido, al no acreditar cuál fue el egreso o la disminución patrimonial inmediata a causa de la supuesta ocupación reclamada ni su cuantía, deviene improcedente el reconocimiento de esta pretensión.

En segundo lugar, frente a la indemnización solicitada por concepto de **Lucro Cesante**, el mismo resulta improcedente, pues en las pruebas aportadas, no obra ningún documento, que acredite cuáles eran los ingresos de la sociedad AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. al momento de los hechos, ni mucho menos, su perturbación con posterioridad a los mismos. Existen multiplicidad de documentos que pueden llegar a servir de prueba para acreditar los ingresos de persona jurídica. Entre estos, están la declaración de renta, el certificado de ingresos, constancias de transferencias bancarias o movimientos monetarios; y cualquier otro documento contable o financiero que sirva para tal fin, los cuales no fueron aportados por la parte actora.

En todo caso, es necesario que el despacho tenga en cuenta que, considerando que la supuesta invasión, de conformidad con lo manifestado por ACUAVALLE S.A. E.S.P. en su escrito de contestación, se trata únicamente de una obra pública realizada dentro de la franja de reserva para la red vial establecida en el artículo 2 de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008; cualquier explotación económica que se diera en esa zona del predio por parte de su propietario sería ilegal, pues, tal y como se indicó, se trata de una zona reservada para la red vial nacional que han sido declaradas como zonas de interés público en los términos del artículo 3 de la misma norma.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de unificación, eliminó cualquier tipo de presunción para reconocer la indemnización por concepto de lucro cesante; y únicamente será posible aplicar dicha presunción cuando se prueba de manera suficiente que la víctima desarrollaba una actividad económica productiva lícita al momento de los hechos y que no pudo seguirla desarrollando a causa del daño.

Sin embargo, a juicio de la Sala, resulta mejor, con miras a un adecuado ejercicio de la labor de

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera y Subsección B. Sentencia del veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015). Radicación número: 15001-23-31-000-2000-03838-01(19146). Consejo Asesor: Stella Conto Díaz Del Castillo.

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

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

(...) Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa.⁷

En este sentido, la carga probatoria para reclamar este tipo de pretensiones se encuentra en cabeza de quien obra como demandante en el proceso; sin embargo, en el presente caso, está claro que no se acreditó en debida forma cuál era la actividad económica del actor, sus ingresos al momento de los hechos y prueba que acredite que no pudo seguir desarrollando su actividad a causa del daño. Por lo cual, ruego al despacho que resuelva en sentido negativo esta pretensión.

Por último, frente a las indemnizaciones solicitadas por concepto de “**pérdida por menor utilización de área**” y “**reparaciones locativas**”, las mismas no se encuentran dentro de la tipología indemnizatoria que para efectos de reparación ha establecido la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Adicionalmente, el demandante no acreditó en qué consiste el perjuicio ni expuso las razones de su tasación, se trata de una solicitud que no encuentra fundamentos jurídicos y probatorios, por lo que su reconocimiento es completamente improcedente e incluso en el hipotético caso, en que lo solicitado por el demandante sea un perjuicio por daño emergente, esta solicitud no puede prosperar, por cuanto no obran pruebas en el expediente que permitan acreditar que la sociedad demandante efectivamente incurrió en este tipo de gastos, obviando el mandato contenido en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011, la cual establece la carga de la prueba en cabeza de las partes del proceso para acreditar sus hechos y pretensiones, en este caso, que la parte actora asumió la pérdida patrimonial irrogada, por lo que no es procedente su reconocimiento.

4.1.4 LA CONDUCTA DE LA PARTE DEMANDANTE COMO INDICIO

El Código General del Proceso en su artículo 241 estableció que el fallador está facultado para deducir indicios de la conducta procesal de las partes:

“Artículo 241. La conducta de las partes como indicio. El juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes.”

En el presente caso, se puede deducir un indicio en contra de las pretensiones de la parte demandante en razón a su conducta procesal, pues desde inicio del trámite, se abstuvo de aclarar ante la inadmisión de la demanda, de manera detallada la estimación razonada de la cuantía, debido a que sus pretensiones no tenían justificación, así como no aportó prueba alguna para soportar sus pretensiones, no obstante, la parte actora se ratificó en lo señalado en el escrito de la demanda:

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

El apoderado demandante se ratificó en lo señalado en el escrito de demanda, determinando los perjuicios, así:

Daño emergente	\$100.000.000
Lucro cesante	\$300.000.000
Pérdida por menor utilización de área	\$75.000.000
Reparaciones locativas	\$25.000.000

Desde antaño la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que las pretensiones encaminadas a reclamar **perjuicios materiales** se subdividen en **daño emergente y lucro cesante**, cuya naturaleza es principal en concordancia con el artículo 1613 del C.C.⁴

Aunque el extremo actor insistió en su postura sin realizar aclaraciones adicionales conforme lo requerido, tenemos que la pretensión mayor es de \$300.000.000, cuantía que no supera los 500 salarios mínimos legales mensuales tal y como lo exige el artículo 155 numeral 6 del C.P.A.C.A. por lo cual, este Despacho es competente por este factor para desatar la controversia.

Adicionalmente, el representante legal de la parte actora no asistió a la práctica del interrogatorio solicitado por mi representada, ni justificó su inasistencia dentro de los tres días siguientes, lo que llevó al despacho a declarar clausurada la etapa probatoria y aplicar las consecuencias de su inasistencia a la luz del artículo 205 del Código General del proceso, esto es, la confesión presunta.

Considerando que dentro del término indicado no fue allegado pronunciamiento en sentido alguno por la parte demandante, se prescindirá de la práctica del referido interrogatorio¹, pues el artículo 204 del C.G.P. establece que solo se apreciará la justificación de la inasistencia del interrogado que sea aportada en el término de tres (3) días siguientes a la audiencia, lo cual no ocurrió.

¹ Aplicando las consecuencias que de ello se deriva a la luz del artículo 205 del CGP.

En ese sentido, ante la renuencia de la parte demandante a justificar y acreditar la existencia y montos de los perjuicios solicitados, es necesario determinar un indicio frente a la inexistencia de las pretensiones elevadas, el cual ruego tener en cuenta al momento de proferir sentencia en el asunto.

4.2 FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

En el hipotético y remoto evento en el que se considere que el despacho acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, ruego tener en cuenta las siguientes excepciones acreditadas en el asunto:

4.2.1 AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA POR PARTE DE AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

El Artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone lo siguiente frente al Llamamiento en garantía.

Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de **exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia**, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)"

El Consejo de Estado, abordando el análisis de los requisitos previstos el artículo 225 del CPACA arriba transcrito para dar trámite al llamamiento en garantía, ha señalado:

"(...) el Despacho concluye que la solicitud de llamamiento en garantía no requiere la prueba del vínculo legal o contractual, sino que basta con la manifestación de que dicha relación existe, por

manera que el anexo pertinente no será presupuesto para tramitarlo, pero sí para decidirlo de fondo, tal como lo ha sostenido esta Corporación en múltiples providencias4.

En efecto, allí radica la gran diferencia entre la regulación de la figura procesal del llamamiento en garantía establecida en el CPACA con la contemplada en el CCA, la cual no puede pasar desapercibida. Pues bien, con la legislación anterior (CCA), para realizar la solicitud de llamamiento en garantía no bastaba con la mera afirmación de que existía un vínculo legal o contractual para exigir a un tercero el respectivo reembolso, sino que dicha relación debía acreditarse al menos con prueba sumaria⁵; mientras que con el CPACA, tal como se indicó en precedencia, para realizar el correspondiente llamamiento en garantía ya no se requiere la prueba del derecho legal o contractual con el fin de acreditar de que tal relación existe, pues aquello constituye un presupuesto para resolverlo de fondo, mas no para darle trámite, en razón a que, para tramitar dicha solicitud, únicamente basta con la afirmación de la existencia del referido vínculo. (...)

En ese contexto, queda claro que, en vigencia del CPACA, para dar trámite a la solicitud de llamamiento en garantía que se realice, simplemente **basta con la afirmación de que existe un derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir el llamante**, es decir, que de entrada no se requiere la prueba del vínculo alegado, **por cuanto esto último deberá ser debatido cuando se decida de fondo la correspondiente petición**.⁶

En ese sentido, si bien para la admisión del llamamiento en garantía basta con la afirmación de que a ese tercero le asiste una obligación legal o contractual de indemnizar al llamante por el perjuicio que sufra con la condena, o reembolsarle lo que tuviere que pagar con ocasión de ésta, no es admisible esta simple afirmación al momento de resolver de fondo el llamamiento para condenar en ese sentido a mi representada.

Lo anterior debido a que en esta instancia, debe encontrarse acreditada si a la llamada en garantía, en este caso SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., le asiste la obligación legal o contractual de realizar la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir el llamante, o el reembolso total o parcial del pago que este tuviere que hacer como resultado de la sentencia, situación que no se presenta en el asunto, debido a que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928, mediante la cual mi representada fue vinculada al proceso, establece una relación entre la mi representada SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., y el tomador/asegurado de la misma, el cual es la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA y únicamente en el porcentaje de participación que mi representada asumió en el contrato.

DETALLE DE COBERTURAS

ASEGURADO : SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA NIT 890.399.032-8.
Dirección del Riesgo 1 : AV 5N 23AN 41/45/49 VERSALLES, CALI, CALI, VALLE DEL CAUCA.
Ramo : RESPONSABILIDAD CIVIL
SubRamo : R.C.E. GENERAL
Objeto del Seguro : R.C.E. - PERJUICIOS MATERIALES CAUSADOS A TERCEROS POR EL ASEGURADO

No obstante, no se establece una obligación de mi representada frente a las coaseguradoras, entre las cuales, se encuentra explícitamente indicado, no existe solidaridad:

EL PRESENTE AMPARO LO OTORGA AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., Y LO SUSCRIBEN TAMBIÉN LAS COMPAÑÍAS ASEGURADAS MAS ADELANTE RELACIONADAS, PERO **LAS OBLIGACIONES DE LAS COMPAÑÍAS PARA CON EL ASEGURADO NO SON SOLIDARIAS.** EL RIESGO Y LA PRIMA CORRESPONDIENTE, SE DISTRIBUYEN ENTRE LAS CITADAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS DE LA SIGUIENTE FORMA:

*** DISTRIBUCIÓN COASEGUROS ***

COMPAÑÍA	%	FIRMA
AXA COLPATRIA SEGUROS (LÍDER)	40%
HDI SEGUROS S.A.	20%
SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.	10%
ALLIANZ SEGUROS S.A.	30%
TOTALES	100%	

En ese sentido, la compañía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., no se encuentra legitimada en la causa

por activa para beneficiarse del llamamiento en garantía a mi representada SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, en cuanto a esta última no le asiste deber legal y contractual para realizar la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. como resultado de la sentencia, ni mucho menos el reembolso total o parcial del pago que este tuviere que hacer, debido a que entre las coaseguradoras obligadas en la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 8001083928 no existe solidaridad, por lo que cada una está llamada a responder únicamente por el porcentaje de su participación de conformidad con los porcentajes expuestos, y en ese sentido, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., no puede ser condenada al pago del 100% en el caso de que llegase a afectarse la Póliza referida, sino hasta su participación, por lo que materialmente es improcedente que mi representada realice reintegro alguno a la llamante o asuma parte de la condena a la que aquella llegue a ser afectada.

En ese sentido, mi poderdante debe ser desvinculada en la Sentencia, debido a que no le asiste deber legal o contractual frente a la llamante AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.

4.2.2 PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO

La fijación del litigio no se convierte en un obstáculo para el juez al analizar y resolver otros asuntos sometidos a su conocimiento dentro del proceso, así como la declaración de las excepciones que aparezcan probadas dentro del asunto.

Lo anterior en razón de los mandatos contenidos en los artículos 281 del Código General del Proceso y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los cuales exigen al fallador resolver todos los asuntos sometidos a su conocimiento con el fin de que sus decisiones se enmarquen en el principio de congruencia:

“Código General del Proceso. Artículo 281. Congruencias. **La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley (...)**”

“Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. [...]”. (negritas y subrayado fuera del texto original).

En ese sentido, la prescripción de un derecho sí es posible decretarla de oficio por el juez del proceso contencioso, sin que sea requisito para su estudio que haya sido propuesta por la contraparte, como lo ha precisado el H. Consejo de Estado en Sentencia de fecha 21 de abril de 2022:

“Ahora, si bien es cierto que los artículos 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso establecen, como una de las características de la prescripción, que el juez no puede reconocerla de oficio, sino que tiene que ser alegada por la parte demandada como excepción, también lo es que el inciso 2.º del artículo 187 del CPACA, norma especial que rige la materia, instituye que, en el proceso contencioso administrativo, es deber del juez de primera o de segunda instancia decidir sobre todas las excepciones que encuentre probadas, aunque ellas no hayan sido propuestas por las partes:

Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen. En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus. [Negrillas fuera del texto] [...]

En definitiva, con base en análisis normativo y jurisprudencial que antecede, **puede concluirse que la prescripción de un derecho sí es posible decretarla de oficio por el juez del proceso contencioso, sin que sea requisito para su estudio que haya sido propuesta por la**

contraparte, dado que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, en la sentencia definitiva, el juez administrativo debe decidir sobre «las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada», y, por tratarse de una norma especial para esta jurisdicción, prima sobre las reglas generales de otros procedimientos, como lo sería, para este caso particular, el Código General del Proceso.»⁸ (negritas y subrayado fuera del texto original).

No obstante lo anterior, en la excepción denominada genérica innominada de la contestación al llamamiento en garantía, se solicitó expresamente declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro, por lo que es viable su análisis y decreto.

8. GENÉRICA O INNOMINADA.

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

Teniendo en cuenta lo anterior, encontramos que en el presente asunto efectivamente ha acaecido la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, como pasa a exponerse.

Para entender el fenómeno prescriptivo ocurrido en el presente caso debe tenerse en cuenta lo siguiente. El artículo 1081 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr **desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.**

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes. (subrayado y negritas propias).

Sobre las dos prescripciones que regula el artículo 1081 del Código de Comercio, esto es, la ordinaria y la extraordinaria, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 29 de junio de 2007⁹ con ponencia del magistrado Carlos Ignacio Jaramillo indicó las diferencias entre ambas prescripciones:

“...una y otra clase de prescripción ostentan diferente naturaleza, pues en tanto la ordinaria se estructura como subjetiva, la extraordinaria, por el contrario, se muestra netamente objetiva, como quiera que, in toto, se torna refractaria a cualquier consideración de otro tipo. Ello es así, en la medida en que la comentada disposición hizo depender, la primera, del “conocimiento” “que el interesado haya tenido o debido tener del hecho que da base a la acción” y la segunda, del “momento en que nace el respectivo derecho”. En tal virtud, la operancia de aquella implica el “conocimiento” real o presunto por parte del titular de la respectiva acción, en concreto, de la ocurrencia del hecho que la genera, cuestión que dependerá, por tanto, no del acaecimiento del mismo, desde una perspectiva ontológica y, por ende, material, sino del instante en que el interesado se informó de dicho acontecer o debió saber de su realización, vale decir desde que se volvió cognoscible, o por lo menos

⁸ Consejo De Estado Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Segunda – Subsección A. Consejo ponente: Rafael Francisco Suárez Vargas. Sentencia del veintiuno (21) de abril de dos mil veintidós (2022) Radicado: 05001-59193-000-2015-01983-01 (4171-2017) **APCM**

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 29 de junio de 2007. Magistrado Ponente Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Ref: Exp. No 11001-31-03-009-1998-04690-01

pudo volverse (enteramiento efectivo o presuntivo, respectivamente). En cambio, el precitado precepto señaló que la prescripción extraordinaria irrumpirá a partir del surgimiento, en el cosmos jurídico, del respectivo derecho, independientemente de cualquier enteramiento que sobre su existencia tenga o no el titular; basta pues su floración, como tal, para que la prescripción extraordinaria empiece a correr. De ahí su caracterizada y anunciada objetividad, que se contrapone, por completo, a la más mínima subjetividad. (...)” (subrayado y negritas propias).

De igual forma, respecto de la aplicación de la prescripción ordinaria o extraordinaria, no cabe duda que la interpretación correcta del artículo 1081 del Código de Comercio indica que debe acogerse la que se haya verificado primero, es decir, si el asegurado tuvo conocimiento del hecho que da base a su acción, **como sucede cuando la víctima le formula petición extrajudicial**, resulta absolutamente claro que deberá aplicarse la primera de ellas por el conocimiento subjetivo que tuvo el interesado. Sobre este punto también es pacífica la jurisprudencia:

“...según se precisó en CSJ SC 29 jun. 2007, exp. 1998-04690-01, estas dos formas de prescripción son independientes, autónomas y pueden transcurrir simultáneamente, de modo que, “adquiere materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Ahora bien, como la extraordinaria aplica a toda clase de personas y su término inicia desde cuando nace el respectivo derecho (objetiva), ella se consolidará siempre y cuando no lo haya sido antes la ordinaria, según el caso”¹⁰ (subrayado y negritas propias).

Ahora bien, la otra disposición que gobierna la prescripción del contrato de seguro para el caso en concreto, dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 1131. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. **Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.** (subrayado y negritas propias).

Además de la línea jurisprudencial sostenida frente al momento desde cuando se entiende ocurrido el siniestro y desde el cual comienza a correr el término de prescripción en los seguros de responsabilidad, también la doctrina es pacífica al indicar que, respecto del asegurado, opera la prescripción ordinaria de dos (2) años pues éste ha tenido conocimiento del hecho que da base a su acción contra la compañía aseguradora cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial. En efecto, el profesor Juan Manuel Diaz-Granados Ortiz en su libro de “EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD” ha dicho lo siguiente:

Ahora bien, la solución dada por la Ley 45 de 1990 en la nueva versión del artículo 1131 prevé que **el inicio de cómputo de la prescripción sea diferente para las acciones del asegurado y de la víctima.** (...)

(...)

En cuanto a la situación del asegurado, el artículo 1131 también incorpora una norma especial al decir que la prescripción se inicia desde la petición judicial o extrajudicial de la víctima, **en relación con la cual el conocimiento del asegurado resulta irrelevante, pues es obvio que si la víctima le formula una reclamación, el asegurado tiene o ha debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.**

La acción que se le atribuye al asegurado en contra del asegurador, sea que la ejerza en un proceso específico para el efecto o que la invoque mediante el llamamiento en garantía, es distinta a la acción directa cuya titularidad es exclusiva de la víctima.

Por tanto, la prescripción de la acción directa siempre será extraordinaria de cinco años, mientras **que la acción del asegurado será susceptible de ser ordinaria o extraordinaria** (sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de 25 de mayo de 2011, exp. 00142-01). Respecto a los términos, resulta procedente aplicar la norma que regula el tema en el contrato de seguro y, en tal caso, la prescripción ordinaria en el seguro de responsabilidad civil será de dos años y la extraordinaria de cinco. (...)

(...)

Las características de la prescripción de la acción del asegurado son las siguientes:

• **Se aplica cuando el asegurado ejerce su acción como demandante en un proceso específico y cuando ejerce el llamamiento en garantía.**

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de noviembre de 2021. Magistrado Ponente: Octavio Augusto Tejero Duque. Radicado No. 66001-31-03-003-2017-00133-01

• **La prescripción corre desde el momento en que la víctima le formula la reclamación al asegurado.** (...) ¹¹ (subrayado y negritas propias).

De igual forma, se ha dicho lo siguiente:

En relación con la segunda premisa susceptible de ser deducida del art. 1131 del Código de Comercio, han establecido tanto la doctrina como la jurisprudencia que **la prescripción que corre en contra del asegurado en materia del Seguro de Responsabilidad Civil es para todos los casos la ordinaria aplicable al contrato de seguro computada desde el momento en que le ha sido formulada judicial o extrajudicialmente la solicitud de indemnización**, sin que pueda, en supuesto alguno iniciarse el cómputo con anterioridad a dicha reclamación. ¹² (subrayado y negritas propias).

Con fundamento en lo anterior, se tiene lo siguiente para el caso en concreto:

De conformidad con la Constancia de trámite conciliatorio expedida por la Procuraduría 166 Judicial II para asuntos administrativos aportada con la demanda, AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 13 de julio de 2020, convocando a ACUAVALLE S.A. ESP., por lo que de conformidad con el artículo 1081 del Código de Comercio transcrito, ACUAVALLE S.A. ESP. contaba hasta el día 14 de julio del año 2022 para vincular a mi representada SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., a efectos de hacer efectiva las obligaciones a su cargo en la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 8001083928. Sin embargo, a día de hoy la asegurada no ha hecho efectiva dicha vinculación, y esta acción se encuentra claramente prescrita.

 PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN	PROCESO: INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	14/11/2018
	SUBPROCESO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	14/11/2018
	FORMATO CONSTANCIAS DE TRAMITE CONCILIATORIO EXTRAJUDICIAL ADMINISTRATIVO	Versión	1
	CÓDIGO: REG-IN-CE-006	Página	Página 1 de 2

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL PROCURADURÍA 166 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS Radicación N.º 6219 de 13 de julio de 2020	
Convocante (s):	AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A.
Convocado (s):	ACUAVALLE S.A. ESP.
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA

En los términos del artículo 2.º de la Ley 640 de 2001, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 6.º del artículo 2.2.4.3.1.1.9 del Decreto 1069 de 2015¹, el (la) Procurador 166 Judicial II para Asuntos Administrativos expide la siguiente

CONSTANCIA:

1. Mediante apoderado, el convocante AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A. presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día 13 de julio de 2020, convocando a ACUAVALLE S.A. ESP.

Cabe señalar que en el presente asunto la asegurada no vinculó a mi poderdante, sino únicamente a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., interrumpiendo la prescripción únicamente frente a esta coaseguradora, debido a que los efectos de la interrupción de la prescripción únicamente opera respecto a los codeudores solidarios, situación que como se dijo, no es la que gobierna el coaseguro en el cual es partícipe mi representada.

Al respecto, el tratadista Alvaro Perez Vives ha señalado lo siguiente:

“a) La interrupción de la prescripción, aunque se derive de cau-sas objetivas, es decir, inherentes a la obligación misma, se produce sólo en perjuicio de aquel de los codeudores o en beneficio de aquel de los coacreadores que haya sido el sujeto del motivo de la interrup-ción. En otras

¹¹ Díaz-Granados Ortiz, J. M. (2012). El seguro de responsabilidad. Pontificia Universidad Javeriana, Págs. 296 – 299.

¹² Bedoya Chavarriaga, J. C. (2020). La Prescripción Extintiva En El Contrato De Seguro: Una Aproximación A Su Incidencia Y Configuración En El Ordenamiento Jurídico Colombiano. Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, 29(53). <https://doi.org/10.14741/revista.ris53.pecs>

palabras: tanto el perjuicio como el beneficio son personales. Esto se debe a que, en virtud de la regla de la conjunción de las obligaciones con sujetos múltiples, se considera que existen tantos vínculos cuantos acreedores o deudores haya (v. supra, núms. 333 y 334). De forma que si hay varios coacreedores y sólo uno de estos demanda, la interrupción de la prescripción sólo tendrá lugar en su favor y por su parte; los demás coacreedores sufrirán las consecuencias de su inercia. Igual cosa si el deudor o deudores otorgan un documento sólo en favor de uno de los coacreedores. **Por lo mismo, si son varios los codeudores, y el acreedor demanda a sólo uno de ellos (u obtiene de uno solo el reconocimiento de la deuda), la interrupción se opera únicamente en perjuicio de ese deudor.**¹³ (subrayado y negritas propias).

Así mismo, el artículo del código civil indica los efectos de la interrupción de la prescripción respecto a los coaseguradores:

ARTICULO 2540. <EFECTOS DE LA INTERRUPCION RESPECTO A CODEUDORES Y COACREEDORES>. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La interrupción que obra a favor de uno o varios coacreedores, no aprovecha a los otros, ni la que obra en perjuicio de uno o varios codeudores, perjudica a los otros, a menos que haya solidaridad, y no se haya esta renunciado en los términos del artículo 1573, o que la obligación sea indivisible

A su vez, esta disposición es aplicable al caso por remisión del artículo 882 del Código de Comercio:

Artículo 822. Aplicación del derecho civil. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

La prueba en derecho comercial se regirá por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas especiales establecidas en la ley.

Por tal motivo, al estar claro que entre las coaseguradoras no existe solidaridad de la que se predique que la interrupción de la prescripción frente a una de ellas le es oponible a las demás aseguradoras obligadas en la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 8001083928, como se extrae de la misma Póliza:

EL PRESENTE AMBARO LO OTORGA AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., Y LO SUSCRIBEN TAMBIÉN LAS COMPAÑÍAS ASEGURADAS MAS ADELANTE RELACIONADAS, **PERO LAS OBLIGACIONES DE LAS COMPAÑÍAS PARA CON EL ASEGURADO NO SON SOLIDARIAS.** EL RIESGO Y LA PRIMA CORRESPONDIENTE, SE DISTRIBUYEN ENTRE LAS CITADAS COMPAÑÍAS ASEGURADORAS DE LA SIGUIENTE FORMA:

*** DISTRIBUCIÓN COASEGUROS ***

COMPAÑÍA	%	FIRMA
AXA COLPATRIA SEGUROS (LÍDER)	40%
HDI SEGUROS S.A.	20%
SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.	10%
ALLIANZ SEGUROS S.A.	30%
TOTALES	100%	

En ese sentido, para que la interrupción de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro fuera oponible a mi poderdante, la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P debió poner en conocimiento de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., la reclamación que realizó AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A., y no solamente a AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., situación que no ocurrió en el presente asunto, por lo cual debe declararse la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro frente a mi poderdante SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

4.2.3 INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No.

¹³ Alvaro Perez Vives. Teoría General de las Obligaciones, Volumen III Parte segunda, Clasificación, efectos, transmisión y extinción de las obligaciones. Cuarta edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Pág.479

8001083928.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, se pone en consideración que en el presente caso, frente al llamamiento en garantía, la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza. Para el caso concreto, la Póliza No. 8001083928 tiene como objeto de amparo el siguiente:

SE AMPARAN LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES (100%), INCLUYENDO LOS PERJUICIOS MORALES QUE EL ASEGURADO CAUSE A TERCEROS, CON MOTIVO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN QUE INCURRA DE ACUERDO CON LA LEY, DURANTE EL GIRO NORMAL DE SUS ACTIVIDADES, INCLUYENDO LAS COMPLEMENTARIAS.

Condición que nunca se cumplió, por lo que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928, cuya vigencia corrió desde el 27 de junio de 2019 hasta el 16 de febrero de 2020.** En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, toda vez que, no se encuentra acreditado el daño que pretende indemnizar, pues la parte demandante no acreditó que ACUAVALLE S.A. ESP ocupó de manera permanente o transitoria parte o la totalidad del inmueble identificado con MI 378-16028, ni mucho menos que haya sido a consecuencia de la ejecución de obras públicas por parte de esta entidad, tampoco se acreditó la falla del servicio por parte del asegurado por mi representada, mucho menos el nexo de causalidad que existe entre el supuesto daño y alguna actuación u omisión por parte de las entidades demandadas.

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

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

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

Por lo tanto, se trata de una manifestación que enmarca las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del

contrato de seguro. Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro.

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

En conclusión, la póliza en comento no podrá ser afectada, en tanto no ha surgido la obligación condicional de la que pende para el surgimiento del deber indemnizatorio a cargo de mi representada, pues el siniestro, en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio, es inexistente, toda vez que dentro del plenario no se encuentra acreditado el daño que pretende indemnizar la parte actora, ni tampoco la falla del servicio por parte del asegurado por mi representada, mucho menos el nexo de causalidad que existe entre el supuesto daño y alguna actuación u omisión por parte de las entidades demandadas.

4.2.4 FALTA DE COBERTURA MATERIAL - LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 8001083928

Sin perjuicio de lo indicado anteriormente, señala la sociedad demandante que es propietaria del bien inmueble localizado en el Corregimiento de La Gorgona, Jurisdicción del Municipio de Candelaria (Valle), registrado bajo el folio de matrícula inmobiliaria 378-1602, frente a la cual, refiere, en el mes de noviembre de 2019, de manera irregular y por vía de hecho ACUAVALLE S.A. ESP, procedió a ocupar dicha propiedad y a realizar de manera arbitraria una serie de obras civiles en una superficie aproximada de 300 M², que ha provocado una ocupación permanente del mismo inmueble, lo que le ha ocasionado una serie de perjuicios materiales.

No obstante, ACUAVALLE S.A. ESP indicó que las obras señaladas por la demandante se refieren a las derivadas del contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019 y Contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019, las cuales se realizaron autorizados por la Secretaría de Infraestructura Departamental y en zonas de reserva de la red vial nacional, en estricto cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el hipotético y remoto caso que el despacho considere acreditada la ocupación reclamada por la sociedad actora, es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928, cuya vigencia corrió desde el 27 de junio de 2019 hasta el 16 de febrero de 2020**, no presta cobertura material frente a perjuicios puramente patrimoniales, es decir aquellos que no son consecuencia directa de un daño corporal o material cubierto por la póliza; perjuicios relacionados con trabajos ejecutados, terminados o por cualquier otra clase de servicios prestados; perjuicios a causa de la inobservancia o la violación de una obligación determinada impuesta por reglamentos o por la ley ni perjuicios derivados de la responsabilidad contractual y la profesional, ni los actos meramente potestativos del tomador, por lo que en el eventual caso que se lleguen a acreditar estas circunstancias, no podrá bajo ningún argumento fáctico o jurídico afectar el contrato de seguro anteriormente comentado.

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. 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 seguro”¹⁴.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces a tener en cuenta las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928**, contiene las siguientes exclusiones, que de configurarse cualquiera exonerarán de responsabilidad a mi prohijada, las cuales se extraen del referido contrato de seguro:

- O. PERJUICIOS PURAMENTE PATRIMONIALES, ES DECIR AQUELLOS QUE NO SON CONSECUENCIA DIRECTA DE UN DAÑO CORPORAL O MATERIAL CUBIERTO POR LA PÓLIZA.
- Q. PERJUICIOS RELACIONADOS CON TRABAJOS EJECUTADOS, TERMINADOS O POR CUALQUIER OTRA CLASE DE SERVICIOS PRESTADOS.
- T. PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y LA PROFESIONAL.
- S. PERJUICIOS A CAUSA DE LA INOBSERVANCIA O LA VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN DETERMINADA IMPUESTA POR REGLAMENTOS O POR LA LEY.

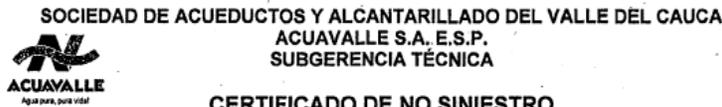
Por lo anterior, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928** no ofrece cobertura material frente a perjuicios puramente patrimoniales, es decir aquellos que no son consecuencia directa de un daño corporal o material cubierto por la póliza, y en el presente caso, la parte demandante no ha acreditado la existencia de la ocupación por ejecución de obras públicas por parte de la demandada ACUAVALLE S.A ESP, ni mucho menos daños materiales relacionados con la supuesta ocupación, por lo que en el remoto e hipotético caso de que se encuentre acreditado afectaciones patrimoniales a la parte actora, estas no pueden afectar la Póliza vinculada, por cuanto no se acreditó que se encuentren relacionadas con la ocupación endilgada a la parte demandada.

Por otra parte, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928** no ofrece cobertura material frente a los perjuicios relacionado con trabajos ejecutados o terminados, como los que la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P indicó haber realizado en en zonas de reserva de la red vial nacional, en estricto cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 1228 del 16 de julio de 2008, en virtud de los contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019, cuyo objeto fue: “REHUBICACIÓN REDES DE CONDUCCIÓN ACUEDUCTO REGIONAL SECTOR VILLAGORGONA DEL MUNICIPIO DE CANDELARIA, VALLE DEL CUACA”, y Contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019, cuyo objeto fue: “CONSTRUCCIÓN DE DOS CÁMARAS DE CONCRETO, SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE MACROMEDIDORES Y VLAVULAS DE CONTROL DE PRESIÓN EN EL CORREGIMIENTO DE VILLAGORGONA, MUNICIPIO DE CANDELARIA, VALLE DEL CAUCA.”

Lo anterior pues, como la misma entidad indica en su escrito de contestación, y aporta los soportes correspondientes, dichas labores se desarrollaron con normalidad y fueron recibidas a satisfacción como

¹⁴ 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.

se demuestra con el Acta de Entrega y Recibo final de Obra, Acta de Liquidación y Certificación del supervisor respecto del contrato de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019 y el Acta de entrega y Recibo final de obra y el Acta de Liquidación de Mutuo Acuerdo del Contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019, la cual además cuenta con certificado de no siniestros en la ejecución de la misma:

**CERTIFICADO DE NO SINIESTRO****EL SUSCRITO SUPERVISOR DEL
CONTRATO DE OBRA No 072-19****HACE CONSTAR**

Que el Contrato de obra No.072-19, suscrito con la firma contratista FUNDACIÓN VIDA NUEVA identificado con NIT No.805-030-308-1, a la fecha, no se ha suscitado, ni registrado quejas por el desarrollo y avance de la obra, como tampoco ningún tipo de **SINIESTRO, RECLAMACIÓN O FALENCIA**, que hubiese dependido de la calidad de la obra realizada y derivada del **Contrato de Obra Civil No 072-19**, cuyo objeto es: LA REUBICACIÓN REDES DE CONDUCCIÓN ACUEDUCTO REGIONAL SECTOR VILLAGORGONA DEL MUNICIPIO DE CANDELARIA, VALLE DEL CAUCA., VALLE DEL CAUCA

Para constancia se firma en Santiago de Cali, Valle del Cauca, a los Tres (03) días del mes de Julio del año Dos Mil Veinte (2020).

En ese sentido, que en el remoto e hipotético caso de que se encuentre acreditado el daño antijurídico y que este le es imputable a la parte demandada por las obras ya finalizadas, no puede afectarse la Póliza vinculada, por cuanto la misma no ofrece cobertura material frente a los perjuicios relacionado con trabajos ejecutados o terminados.

En tercer lugar, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928 no ofrece cobertura material frente a perjuicios derivados de la responsabilidad contractual y la profesional**, por lo que, en el presente caso, de llegarse a acreditar que la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P, en ejecución de obras relacionadas con su naturaleza y función la cual debe propender el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados, celebró los contratos de Obra No. 107-19 de 23 de septiembre de 2019 y Contrato de Obra No. 072-19 de 26 de junio de 2019 y con ello causó un daño antijurídico a la sociedad demandante, no podrá bajo ningún argumento fáctico o jurídico afectar el contrato de seguro anteriormente comentado, toda vez que se encuadra en la exclusión referida debido a que los perjuicios acaecidos devienen de la responsabilidad profesional del asegurado.

En cuarto lugar, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928 no ofrece cobertura material frente a perjuicios a causa de la inobservancia o la violación de una obligación determinada impuesta por reglamentos o por la ley**, por lo que en el hipotético y remoto caso que se llegue a determinar que la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P., causó un daño antijurídico a la parte demandante por la ocupación temporal o permanente causada con la ejecución de obras públicas en un predio propiedad de la demandante, y que este daño le es imputable bajo el régimen de responsabilidad de falla en el servicio, deberá el Juzgador indicar cuál fue la norma o contenido obligacional soslayado por la parte demandada, evento en el cual no podrá bajo ningún argumento fáctico o jurídico afectar el contrato de seguro anteriormente comentado, toda vez que se encuadra en la exclusión referida debido a que los perjuicios acaecidos devienen de la inobservancia o la violación de una obligación determinada impuesta por reglamentos o por la ley.

Por último, la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928 no ofrece cobertura material frente a los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario, toda vez que en virtud del artículo 1055 del Código de Comercio, dichos actos son inasegurables:

ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo. (negritas y subrayado fuera del texto original).

En ese sentido, en el hipotético y remoto caso de llegarse a determinar que la SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S.A. E.S.P., causó un daño antijurídico a la parte demandante por la ocupación temporal o permanente causada con la ejecución de obras públicas en un predio propiedad de la demandante, esta situación tiene implícita una acción volitiva de parte del tomador y asegurado del contrato de seguro, esto es ACUAVALLE S.A. E.S.P., evento en el cual no podrá bajo ningún argumento fáctico o jurídico afectar el contrato de seguro anteriormente comentado, toda vez que los actos meramente potestativos del tomador o asegurado son riesgos inasegurables, exclusión a la que no renunció ni podía renunciar mi representada SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., pues incluso de haberse estipulado lo contrario, esta no produce efectos en virtud de lo dispuesto en el citado artículo 1055 del código de comercio.

4.2.5 CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

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

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

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

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por concepto de perjuicios inmateriales y materiales no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de ACUAVALLE S.A. E.S.P., implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con la configuración del daño que se reclama, pues, además, este no fue acreditado. Adicionalmente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que, como se ha venido reiterando a lo largo del escrito, no se acreditó la existencia ni cuantía de los perjuicios solicitados.

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

responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado, y eventualmente enriqueciéndola.

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

En los anteriores términos ruego declarar probada esta excepción.

4.2.6 COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

Sin perjuicio de las situaciones planteadas, de acuerdo con lo dispuesto por la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928, esta fue suscrita por el ACUAVALLE S.A. E.S.P. bajo la figura del coaseguro, por lo que deben tener en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza que sirvió de base para el llamamiento en garantía efectuado en el presente proceso, distribuyendo el riesgo entre las compañías ALLIANZ SEGUROS S.A., HDI SEGUROS S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. y SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., de acuerdo con su porcentaje de participación como se expone a continuación:

COMPAÑÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.	40%
ALLIANZ SEGUROS S.A.	30%
HDI SEGUROS S.A.	20%
SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.	10%

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

Sobre esto, el artículo 1092 del Código de comercio establece: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad.” (Se subraya).*

Lo consignado en la norma citada, aplica a la figura del coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil el cual establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.” (Se subraya).*

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

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

entre ellos se presente distribución del riesgo.” (negritas adicionales).¹⁵

“Es claro para la Sala que las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas, de modo que la contratista violó el debido proceso a Segurexpo SA al negar la vinculación del coasegurador Colpatria SA al trámite administrativo e imponerle, sin fundamento jurídico admisible, la carga de responder por la obligación de un tercero que no fue citado al proceso y que, en tal virtud, carece de interés para cuestionar los actos administrativos objeto de control, con todo, como lo estimó el tribunal, ello solo otorga derecho a Segurexpo SA para reclamar la nulidad parcial del acto, precisamente porque las obligaciones no eran solidarias y bien podía reclamársele su parte sin la comparecencia del coasegurador.”¹⁶

Es por lo anteriormente expuesto que, existiendo la figura ampliamente citada, solicito respetuosamente al despacho que en el evento en que se llegare a declarar responsable administrativamente al asegurado de la sociedad que represento, se tenga en cuenta la figura de coaseguro en la que se suscribió la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928; teniendo en cuenta que el porcentaje de participación de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., corresponde al 10%.

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

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

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada.

De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta 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”.

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

Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones **contenidas** en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización¹⁷ (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

¹⁵ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A. Sentencia del 6 de noviembre de 2020. C.P JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MENDOZA Radicado No. 73001-23-31-000-2006-01892-01(49612)

¹⁶ Sección Tercera del Consejo de Estado. Subsección B. Sentencia del 26 de enero de 2022. C.P FREDY IBARRA MARTÍNEZ Radicado No. 25000232600020110122201 (50.698)

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

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

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
R.C.E. GENERAL (PREDIOS , LABORES Y OPERACIONES) Deducible: 10.00 POR CIENTO SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MÍNIMO 1.00 SALARIO MINIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE	7.000.000.000.00	0.00

18

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

4.2.8 EXISTENCIA DE UN DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO.

Adicionalmente y sin perjuicio de las razones expuestas que indican que no hay responsabilidad de mi representada, también se debe tener presente que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se establecieron una serie de condiciones que deberán de ser tenidas en cuenta a la hora de dictar un fallo.

En primer lugar, se pactó un deducible, que corresponde a una suma de dinero del valor del siniestro que se asumirá el asegurado como coparticipación en el mismo. Es por ello, que en las carátulas de la póliza expedida por mi Representada, se concertó un deducible el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el Distrito de Santiago de Cali. En este caso se pactó un deducible, para los eventos como el que motiva esta acción, que corresponde al 10% del valor de la pérdida con un monto mínimo ascendente a un (1) SMLMV.¹⁹

AMPAROS CONTRATADOS	VALOR ASEGURADO	LIMITE POR EVENTO
R.C.E. GENERAL (PREDIOS , LABORES Y OPERACIONES) Deducible: 10.00 POR CIENTO SOBRE EL VALOR DE LA PERDIDA MÍNIMO 1.00 SALARIO MINIMO MENSUAL LEGAL VIGENTE	7.000.000.000.00	0.00

Por otra parte, y de acuerdo con la normatividad vigente, la Superintendencia Financiera de Colombia en Concepto No. 2019098264 del 29 de agosto de 2019, ha sido clara en definir en qué consiste el deducible indicando lo siguiente:

...Sin embargo, es preciso señalar que en nuestro ordenamiento jurídico no existe disposición que obligue al asegurador a indemnizar conforme a determinado régimen específico, en consecuencia, sea que la incapacidad o la lesión se acredite en las formas mencionadas en su comunicación, la fijación del monto de la indemnización se rige por las estipulaciones que al respecto hubieren pactado el tomador y el asegurador. Dicho esto, en una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño". Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente

¹⁸ Carátula de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928

¹⁹ **APCM**
Carátula de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928

del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora, podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores²⁰

De esta manera, en el hipotético evento en el que el Despacho encuentre que a mi representada le asiste el fundamento del deber de reparar en virtud de lo pactado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 8001083928. Es de suma importancia que el Honorable Juzgador descuenta del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que, como se explicó, asciende al 10% de la pérdida – mínimo 1 SMLMV.

4.2.9 DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

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

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

4.2.10 PAGO POR REEMBOLSO.

Sin perjuicio de reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso en que se produzca una sentencia condenatoria y se decida afectar el contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría en la obligación de responder bajo la figura del reembolso, teniendo en cuenta que el ACUAVALLE S.A. E.S.P., es el tomador de la Póliza. Por tal motivo, una vez el asegurado, proceda con el pago a los demandantes, de allí se desprendería la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las particularidades de la póliza, en especial, el límite y sublímite asegurado, coaseguro y el deducible pactado.

Visto lo anterior, y en la medida en que no se ejerció acción directa en contra de mi representada, en el hipotético y remoto pago que tuviese que hacer, puesto que no está acreditada la responsabilidad de la empresa de servicios públicos asegurada ni de ninguna de las demandadas, el mismo deberá hacerse por reembolso y no directamente.

4.2.11 GENÉRICA O INNOMINADA.

Se reitera la solicitud de declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el artículo 282 del Código General del Proceso, el cual establece que: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de*

²⁰ Superfinanciera (2019). Concepto 2019098264. “Seguros, Pago de Indemnización, Seguro de Responsabilidad Civil” Agosto 29.

la demanda". En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá declararse de manera oficiosa por el despacho en la sentencia que defina el mérito.

V. CONCLUSIONES

Por los argumentos anteriormente expuestos se debe concluir lo siguiente: 1) No se encuentran acreditados los elementos y presupuestos necesarios de la responsabilidad extracontractual de la demandada, en particular la existencia de un daño antijurídico, un nexo causal entre los hechos irrogados y una conducta imputable a la ACUAVALLE S.A. E.S.P. 2) Para el caso en concreto, además de que los perjuicios no son imputables a las demandadas, tampoco se acreditó su existencia y cuantía; y 4) frente al llamamiento en garantía se acredita la falta de legitimación por activa por parte de AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y sin perjuicio de lo anterior, la inexistencia de amparo y la consecuente inexigibilidad de la obligación indemnizatoria, por lo que resulta imposible proferir alguna condena respecto de mi representada en tanto no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional a cargo de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

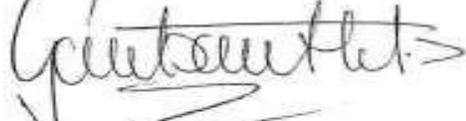
VI. SOLICITUD

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito al Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Santiago de Cali se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda incoada por el señor AGROINVERSIONES LUCERNA Y CIA S.C.A, ante la desatención de la carga de la prueba de la parte actora, a la inexistencia de los elementos necesarios para declarar la responsabilidad extracontractual de la demandada en el proceso de la referencia.

De manera subsidiara, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego que se tome en consideración todas y cada una de las excepciones y argumentos planteados frente al llamamiento en garantía y por ende se declare la inexistencia de la obligación legal o contractual alguna en cabeza de la aseguradora líder o de las demás coaseguradoras de asumir las consecuencias de una eventual sentencia proferida por este despacho.

No siendo otro el motivo de la presente,

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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