

Señores
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
E. S. D.

ASUNTO	CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES:	LUIS FERNEY RIVERA HURTADO Y OTROS
DEMANDADO:	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADOS EN GARANTÍA	HDI SEGUROS S.A Y OTROS
RADICACIÓN:	76001-33-33-001-2022-00111-00

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado especial de la compañía **ASEGURADORA HDI SEGUROS S.A**, sociedad debidamente constituida, identificada con NIT. 860.004.875-6, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., tal como consta en el certificado de existencia y representación legal que se adjunta, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por el señor **LUIS FERNEY RIVERA HURTADO Y OTROS**, en contra del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS**; y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado a la compañía **ASEGURADORA HDI SEGUROS S.A**, por parte de la referida entidad, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, se tengan en cuenta los fundamentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho, de conformidad con los siguientes argumentos:

CAPÍTULO I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

FRENTE AL HECHO “PRIMERO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, de las pruebas aportadas con la demanda, se tienen las siguientes relaciones, respecto del señor **LUIS FERNEY RIVERA HURTADO**:

NOMBRE	VÍNCULO CON EL SEÑOR LUIS FERNEY RIVERA HURTADO	PRUEBA
ESNEDA HURTADO	MADRE	Registro Civil de Nacimiento

		del señor Luis Ferney Rivera Hurtado en el que figura como madre
DORY GISELA RIVERA	HIJA	Registro Civil de Nacimiento en el que el señor Luis Ferney Rivera Hurtado figura como padre.
MARÍA ISMENIA RIVERA SOLANO	HERMANA	Registro Civil de Nacimiento en el que figuran como padres la señora ESNEDA HURTADO y el señor ARMANDO RIVERA.
BLANCA MERY RIVERA HURTADO	HERMANA	Registro Civil de Nacimiento en el que figuran como padres la señora ESNEDA HURTADO y el señor ARMANDO RIVERA.

Ahora bien, respecto a la señora FLOR ALEYDA RIVERA, se adjunta con la demanda su registro civil de nacimiento en el que figura como madre la señora MARÍA BOMELIA RIVERA PARRA; sin embargo, no es posible acreditar con ese documento, ningún grado de relación respecto al señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

FRENTE AL HECHO “SEGUNDO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. No obstante, el relato coincide con lo reportado en el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A001110041. Sin embargo, la sola ocurrencia de este hecho, no implica ningún reconocimiento de responsabilidad en contra de las entidades demandadas.

FRENTE AL HECHO “TERCERO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. No obstante, respecto a los datos generales del accidente, el relato coincide con lo reportado en el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A001110041.

Respecto al registro de la entrevista del señor DUVER IVÁN MORENO MORENO, no se aporta con la demanda, únicamente aparece como prueba testimonial solicitada.

FRENTE AL HECHO “CUARTO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. El demandante deberá acreditar estas situaciones en el proceso.

FRENTE AL HECHO “QUINTO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, la cita coincide con la historia clínica aportada con la demanda.

FRENTE AL HECHO “SEXTO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, la información con la historia clínica aportada con la demanda.

FRENTE AL HECHO “SÉPTIMO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. El demandante deberá probar lo manifestado en el transcurso del proceso.

FRENTE AL HECHO “OCTAVO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento.

FRENTE AL HECHO “NOVENO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. El demandante deberá probar lo manifestado en el transcurso del proceso.

FRENTE AL HECHO “DÉCIMO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. El demandante deberá probar lo manifestado en el transcurso del proceso.

FRENTE AL HECHO “UNDÉCIMO”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, la información coincide con el oficio con radicado No. 202041520100246721 del 28 de febrero de 2020 de la Secretaría de Movilidad de Santiago de Cali.

FRENTE AL HECHO “RELACIONADO CON LA PARTE DEMANDADA”: No le consta a mí procurada, por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, no se encuentra acreditado en la demanda, el nivel de ingresos del señor LUIS FERNEY HURTADO. La única prueba que se refiere a la actividad económica, es un oficio de “PINTURA PLANA INSTALACIÓN TÉCNICA Y DECORATIVA” en el que se menciona una relación de trabajo a tiempo parcial con la entidad, pero que no certifique ningún tipo de ingreso.

Existen multiplicidad de documentos que pueden llegar a servir de prueba para acreditar los ingresos de una persona que trabaja como independiente. 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.

Respecto a la relación de dependencia económica de los demandantes respecto al señor LUIS FERNEY HURTADO, tampoco obra ninguna prueba en el escrito de demanda o en sus anexos. Por lo anterior, el demandante, no cumplió con la carga probatoria que le exige el artículo 167 del CGP aplicable por remisión expresa del CPACA.

II. FRENTE AL CAPÍTULO DE “CONDENAS PRINCIPALES”

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones deprecadas por la apoderada judicial de la parte actora, en tanto no ha logrado probar los elementos estructurales de la responsabilidad que le pretende atribuir al asegurado (Distrito Especial de Santiago de Cali) y a los demás demandados. Para lograr mayor precisión frente a los requerimientos de la demanda, a los cuales me opongo, me refiero a cada pretensión así:

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.1” Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente a que se declare patrimonial y extracontractualmente responsable al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI porque en el caso *sub-examine* no se configuraron los elementos estructurales de la responsabilidad.

Lo anterior, por cuanto no se tiene acreditada la imputación en contra del **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**. No existe prueba en el proceso que sirva para determinar que la causa eficiente del daño que se pretende indemnizar con esta acción sea atribuible a alguna vulneración de la entidad accionada a su contenido obligacional.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.2.1 PERJUICIOS MORALES” Bajo el entendido de que no se tiene acreditada la responsabilidad de la entidad demandada, tampoco es posible acceder a las pretensiones encaminadas a indemnizar por concepto de “*perjuicios morales*” a los demandantes por los montos solicitados; que se resumen en el siguiente cuadro:

DEMANDANTE	MONTO SOLICITADO POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MATERIALES
LUIS FERNEY RIVERA HURTADO	100 SMLMV
ESNEDA HURTADO	100 SMLMV
DORY GISELA RIVERA CASTRO	100 SMLMV
MARIA ISMENIA RIVERA SOLANO	80 SMLMV
BLANCA MERY RIVERA HURTADO	80 SMLMV
FLOR ALEYDA RIVERA	59 SMLMV

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

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

A la luz de lo mencionado, se observa que las pretensiones deprecadas en la demanda no se ajustan a lo establecido para perjuicios morales en caso de lesiones, pues, ni si quiera se encuentra probado cuál es el nivel de gravedad de las lesiones padecidas por el actor; resultando excesivo cualquier monto solicitado.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.2.2 PERJUICIOS MATERIALES”: **ME OPORNGO.** Bajo el entendido de que no se tiene acreditada la responsabilidad de la entidad demandada, tampoco es posible acceder a las pretensiones encaminadas a indemnizar por concepto de daño emergente.

Adicionalmente, las erogaciones que pretenden fundamentar esta pretensión, no se encuentran plenamente acreditadas. Respecto a los DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE (\$10.000.000), por concepto de honorarios de abogado para representación en proceso penal, únicamente se aporta el poder otorgado, y el contrato de prestación de servicios profesionales; sin embargo, no se acredita que efectivamente, alguno de los demandantes hubiese afectado su patrimonio por este concepto. Además, se solicita en favor del abogado penalista JOSE EDGAR OTALORA URREA, que ni siquiera aparece vinculado como uno de los demandantes del proceso, por lo que no cuenta con legitimación por pasiva en el presente asunto.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.2.4 LUCRO CESANTE” Misma situación ocurre frente al lucro cesante, pues no se aportó con la demanda, ninguna prueba que acredite cuál era el nivel de ingresos del señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO al momento de los hechos. Tampoco se observa que alguna de las pruebas solicitadas en la demanda, se encamine a referirse sobre este asunto.

La única prueba que se refiere a la actividad económica, es un oficio de “PINTURA PLANA INSTALACIÓN TÉCNICA Y DECORATIVA” en el que se menciona una relación de trabajo a tiempo parcial con la entidad, pero que no certifique ningún tipo de ingreso.

Existen multiplicidad de documentos que pueden llegar a servir de prueba para acreditar los ingresos de una persona que trabaja como independiente. 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.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “DAÑO PSICOLÓGICO”: ME OPONGO rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, el “daño psicológico”, no se encuentra dentro de la tipología indemnizatoria que para efectos de reparación ha establecido el Consejo de Estado.

Bajo este entendido, e incluso bajo el hipotético caso de que lo solicitado por la parte actora en este punto sea una indemnización por daño a la salud. El máximo órgano jurisdiccional ha establecido baremos claros respecto a los topes indemnizatorios para este rubro; los cuales se resumen en el siguiente cuadro:

GRAFICO	
REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa
	SMLMV
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

De esta manera, la pretensión resultaría improcedente, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.2.5 DAÑO A LA SALUD” Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, no se tiene acreditada la imputación en contra del **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**. No existe prueba en el proceso que sirva para determinar que la causa eficiente del daño que se pretende indemnizar con esta acción sea atribuible a alguna vulneración de la entidad accionada a su contenido obligacional.

Bajo este entendido, el máximo órgano jurisdiccional ha establecido baremos claros respecto a los topes indemnizatorios para este rubro; los cuales se resumen en el siguiente cuadro:

GRAFICO	
REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa
	SMLMV
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

De esta manera, la pretensión resultaría improcedente, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO; y en todo caso, no puede haber más de una indemnización por el mismo rubro.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.2.6 PERJUICIO POR LA ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA”: ME OPONGO rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, el “daño psicológico”, no se encuentra dentro de la tipología indemnizatoria que para efectos de reparación ha establecido el Consejo de Estado.

Bajo este entendido, e incluso bajo el hipotético caso de que lo solicitado por la parte actora en este punto sea una indemnización por daño a la salud. El máximo órgano jurisdiccional ha establecido baremos claros respecto a los topes indemnizatorios para este rubro; los cuales, ya fueron citados en los anteriores puntos.

De manera que, la pretensión resultaría excesiva, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO; y en todo caso, no puede haber más de una indemnización por el mismo rubro.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.3”: ME OPONGO ROTUNDAMENTE por cuanto se trata de una pretensión accesoria a las principales; que únicamente procedería en el caso remoto de una sentencia condenatoria en contra de la entidad accionada.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.4”: ME OPONGO ROTUNDAMENTE por cuanto se trata de una pretensión accesoria a las principales; que únicamente procedería en el caso remoto de una sentencia condenatoria en contra de la entidad accionada.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “3.5”: ME OPONGO ROTUNDAMENTE por cuanto se trata de una pretensión accesoria a las principales; que únicamente procedería en el caso remoto de una sentencia condenatoria en contra de la entidad accionada.

III. EXCEPCIONES PREVIAS FRENTE A LA DEMANDA

A. NO SE ACREDITÓ LA CALIDAD CON LA QUE ACTÚA DENTRO DEL PROCESO LA SEÑORA FLOR ALEYDA RIVERA

De conformidad con el escrito de demanda, la señora FLOR ALEYDA RIVERA actúa en el proceso en calidad de tía del señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO. No obstante, únicamente se adjunta con la demanda su registro civil de nacimiento de la señora FLOR ALEYDA RIVERA en el que figura como madre la señora MARÍA BOMELIA RIVERA PARRA; sin embargo, no es posible acreditar con ese documento, ningún grado de relación respecto al señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

Así, se configura la excepción previa establecida en el numeral 6 del artículo 100 del Código General del Proceso, pues no se acreditó cuál es la vinculación de la señora FLOR ALEYDA RIVERA, con el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO, por lo que aquellas, no cuentan con legitimación por activa para reclamar las pretensiones solicitadas en el escrito.

IV. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

En el presente acápite se presentarán los fundamentos de hecho y de derecho que en general, sustentan la oposición a las pretensiones de la demanda y que en particular dan cuenta de que el extremo activo no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarle a la parte demandada en este litigio. Se sustenta la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio, de conformidad con las siguientes excepciones:

1. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA COMO CONSTITUYENTE DE UNA CAUSA EXTRAÑA

El accidente de tránsito que motiva este medio de control, sucedió en el cruce de la Carrera 15 con la Calle 18 del Distrito Especial de Santiago de Cali. Según los hechos narrados en la demanda, el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO se encontraba circulando por la Calle 18 en el momento de la colisión.

En este sentido es importante recalcar, que de conformidad con lo establecido en el Código Nacional de Tránsito, la Carrera 15 es una vía principal, que tiene prelación de circulación sobre las vías ordinarias, como la Calle 18, que tiene tránsito subordinado a las vías principales. **“ARTÍCULO 2º. DEFINICIONES.** Para la aplicación e interpretación de este código, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:(...) *Vía principal: Vía de un sistema con prelación de tránsito sobre las vías ordinarias. Vía ordinaria: La que tiene tránsito subordinado a las vías principales.*

Lo anterior, es fácilmente comprobable, al verificar, que la Carrera 15 es una vía con dos calzadas, con un total de seis carriles, siendo dos de éstos, destinados al transporte público. Mientras que la Calle 18, cuenta con un solo carril, en un único sentido de circulación.

En este sentido, y teniendo en cuenta la situación de los semáforos, le era exigible al señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO, guardar las medidas de precaución establecidas en la Ley 769 de 2002, en el sentido de detener su marcha y continuar únicamente en el momento en que no existiera ningún peligro al avanzar.

“ARTÍCULO 66. GIROS EN CRUCE DE INTERSECCIÓN. El conductor que transite por una vía sin prelación deberá detener completamente su vehículo al llegar a un cruce y donde no haya semáforo tomará las precauciones debidas e iniciará la marcha cuando le corresponda.

En ningún caso el conductor podrá detener su vehículo sobre la vía férrea, un paso peatonal o una intersección o un carril exclusivo, paralelo preferencial de alimentadores o compartidos con los peatonales, pertenecientes al STTMP. Todo conductor deberá permanecer a una distancia mínima de cinco (5) metros de la vía férrea.”

A su turno, sobre la obligatoriedad de las normas de tránsito el artículo 55 reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito”.

De las normas citadas, es posible colegir que el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO falló en el deber objetivo de cuidado porque no tuvo la prudencia requerida para transitar con las precauciones exigidas por el Código Nacional de Tránsito, exponiéndose a un riesgo mayúsculo.

2. SUBSIDIARIA: REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DEL SEÑOR LUIS FERNEY RIVERA HURTADO

En gracia de discusión y de manera subsidiaria, debe tenerse en cuenta que en el improbable y remoto evento en que se reconocieran una o algunas de las pretensiones esgrimidas por los demandantes, de todas maneras, debe aplicarse la respectiva reducción de la indemnización. Lo anterior, en proporción a la contribución que tuvo en el accidente el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

Conforme a lo dicho, el Despacho debe establecer un análisis causal de las conductas implicadas en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia del señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO en la ocurrencia del daño.

3. INSUFICIENCIA PROBATORIA PARA ESTRUCTURAR LA IMPUTACIÓN COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD.

Encontrándonos dentro del régimen subjetivo de la responsabilidad, la parte demandante del proceso tiene en su cabeza la carga probatoria, de forma que, es aquel extremo procesal, el encargado de comprobar los supuestos de hecho y las consideraciones que se presentaron inicialmente con el escrito de la demanda. Sin embargo, se reitera que, no existe material probatorio que permita estructurar los elementos de la responsabilidad que se pretende atribuir al Distrito de Santiago de Cali.

Lo anterior, al no encontrarse en la demanda, pruebas que acrediten el nexo de causalidad entre alguna acción u omisión de Distrito de Santiago de Cali y el daño que se pretende indemnizar, en este caso, las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

Con el material probatorio aportado con el escrito de demanda, no es posible atribuir la responsabilidad del daño a la entidad demandada. Incluso considerando que se acredite un incumplimiento de un deber funcional por parte de la entidad demandada, respecto a la situación de los semáforos, aún estaría llamada a no prosperar la pretensión de la parte actora, como quiera que aún no se tiene probada la imputación como elemento de la responsabilidad, toda vez que se constituyó la culpa exclusiva de la víctima como causal de exclusión de la responsabilidad que se pretende endilgar contra el distrito.

Respecto a la causa eficiente del accidente de tránsito, únicamente se aporta por parte de la demandante el IPAT No. A001110041, en el que figura como hipótesis del accidente la No. 142: “*semáforo en rojo para cualquiera de las partes*”. Teoría que no es desfavorable para ninguno de los involucrados. Sin embargo, como ya se indicó, de lo manifestado en el escrito de demanda es posible deducir que el señor RIVERA HURTADO omitió las precauciones exigidas por el Código de Tránsito en las situaciones de intersecciones en las que no hay semáforo, así como el orden de prelación de las vías.

En este sentido, mientras no se tiene acreditada la imputación en contra del Distrito de Santiago de Cali, al no obrar prueba alguna que demuestre que la causa eficiente del accidente de tránsito fue alguna omisión o acción de la entidad demandada; sí obra en el expediente material probatorio suficiente que encamina la causa efectiva del daño hacia la culpa exclusiva de la víctima, al omitir el señor RIVERA HURTADO las medidas de precaución exigidas por el Código Nacional de Tránsito; configurándose una causa extraña que excluye la responsabilidad de las entidades demandadas.

La causa extraña excluyente de responsabilidad requiere de presupuestos estructurales para su configuración, los cuales se concretan en su imprevisibilidad, irresistibilidad, exclusividad y exterioridad en relación con la entidad a quien se pretende imputar el daño; esto es, **para que una causa extraña pueda exonerar completamente de responsabilidad al ente demandado, es**

necesario que jurídicamente se le pueda calificar como la fuente exclusiva del daño desde la teoría de la causalidad adecuada; en otras palabras, que haya sido determinante para su producción.¹

Así, no habiéndose acreditado el nexo causal entre alguna presunta violación de contenido obligacional por parte del DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI y el daño que se reclama, no es posible determinar ningún tipo de responsabilidad en contra de la entidad demandada; mucho menos cuando, en sentido contrario, sí existen pruebas que permitan deducir que la causa efectiva del daño, recae en la conducta de quien se presenta como demandante en el proceso, por lo que se configura la culpa exclusiva de la víctima como una causal de exoneración de responsabilidad.

4. PRETENSIONES EXCESIVAS EN CUANTO A LOS PERJUICIOS MORALES

Sin aceptar responsabilidad alguna y a modo ilustrativo, debe indicarse que los montos que pretende reclamar el demandante, por este concepto resultan excesivos respecto a la unificación de jurisprudencia que ha realizado el Consejo de Estado con el fin de determinar el tope del monto indemnizatorio para tales pretensiones. En el siguiente cuadro se resume lo solicitado por la parte demandante en este acápite de su oficio:

DEMANDANTE	MONTO SOLICITADO POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MATERIALES
LUIS FERNEY RIVERA HURTADO	100 SMLMV
ESNEDA HURTADO	100 SMLMV
DORY GISELA RIVERA CASTRO	100 SMLMV
MARIA ISMENIA RIVERA SOLANO	80 SMLMV
BLANCA MERY RIVERA HURTADO	80 SMLMV
FLOR ALEYDA RIVERA	59 SMLMV

Emolumentos que resultan, como se anticipó en el acápite que da respuesta a los hechos, completamente excesivos de conformidad con lo establecido por el Consejo de Estado² para establecer los topes de las indemnizaciones que se soliciten por concepto de daños morales.

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

¹ Sección tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 24 de abril de 2024. C.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado Número. 20001233100020120026701 (53584)
² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2014 C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Radicado Número 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251)

No encontrándose acreditada la gravedad de las lesiones, no es posible acceder a las pretensiones solicitadas, puesto que hacerlo, implicaría desconocer el precedente jurisprudencial del máximo órgano jurisdiccional de lo contencioso administrativo.

5. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO AL “DAÑO PSICOLÓGICO”

Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, el “daño psicológico”, no se encuentra dentro de la tipología indemnizatoria que para efectos de reparación ha establecido la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Bajo este entendido, e incluso bajo el hipotético caso de que lo solicitado por la parte actora en este punto sea una indemnización por daño a la salud, el máximo órgano jurisdiccional ha establecido baremos claros respecto a los topes indemnizatorios para este rubro, los cuales se resumen en el siguiente cuadro:

GRAFICO	
REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa
	SMLMV
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

De esta manera, la pretensión resultaría improcedente, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO.

6. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO AL “DAÑO A LA SALUD”

Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto desconoce los parámetros jurisprudenciales fijados por el Consejo de Estado respecto a los topes indemnizatorios, que ya se citaron en un punto anterior.

De esta manera, la pretensión resultaría improcedente, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO; y en todo caso, no puede haber más de una indemnización por el mismo rubro.

7. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO A “LA ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA”

Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, la “alteración grave de las condiciones de existencia”, no se encuentra dentro de la tipología indemnizatoria que para efectos de reparación ha establecido la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Bajo este entendido, e incluso bajo el hipotético caso de que lo solicitado por la parte actora en este punto sea una indemnización por daño a la salud, el máximo órgano jurisdiccional ha establecido baremos claros respecto a los topes indemnizatorios para este rubro, los cuales ya fueron citados en este escrito.

De esta manera, la pretensión resultaría improcedente, pues no se acreditó cuál es la gravedad de las lesiones padecidas por el señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO; y en todo caso, no puede haber más de una indemnización por el mismo rubro.

8. OPOSICIÓN AL LUCRO CESANTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA

Respecto al lucro cesante solicitado por la parte actora, no resulta procedente, en tanto la parte actora no acreditó en su escrito de demanda cuál era el nivel de ingresos del señor LUIS FERNEY RIVERA HURTADO, al momento del accidente.

En las pruebas aportadas, la única que se refiere a la actividad económica, es un oficio de “PINTURA PLANA INSTALACIÓN TÉCNICA Y DECORATIVA” en el que se menciona una relación de trabajo a tiempo parcial con la entidad, pero que no certifique ningún tipo de ingreso. Existen multiplicidad de documentos que pueden llegar a servir de prueba para acreditar los ingresos de una persona que trabaja como independiente. 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.

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 el nivel de ingresos al momento de los hechos. Por lo cual, ruego al despacho que resuelva en sentido negativo esta pretensión.

9. OPOSICIÓN AL DAÑO EMERGENTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA.

En el mismo sentido, por concepto de daño emergente, no es posible acceder a las pretensiones solicitadas, teniendo en cuenta, que las erogaciones que pretenden fundamentar esta pretensión, no se encuentran plenamente acreditadas. Respecto a los DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE (\$10.000.000), por concepto de honorarios de abogado para representación en proceso penal,

únicamente se aporta el poder otorgado, y el contrato de prestación de servicios profesionales; sin embargo, no se acredita que efectivamente, alguno de los demandantes hubiese afectado su patrimonio por este concepto. Además, se solicita en favor del abogado penalista JOSE EDGAR OTALORA URREA, que ni siquiera aparece vinculado como uno de los demandantes del proceso, por lo que no cuenta con legitimación por pasiva en el presente asunto.

10. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por el **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**, sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mí representada, ni comprometan su responsabilidad.

11. GENÉRICA O INNOMINADA.

Solicito al señor juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo del **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**, y por deducción jurídica de mi prohijada, que pueda configurar otra causal que las exima de toda obligación indemnizatoria.

Lo anterior, en concordancia con lo señalado en el artículo 282 del Código general del Proceso, el cual reza lo siguiente: *“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. 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 reconocerse de manera oficiosa en la respectiva sentencia. Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPITULO IV. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL MUNICIPIO DE PALMIRA

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

FRENTE AL HECHO PRIMERO: Es cierto.

FRENTE AL HECHO SEGUNDO: Es parcialmente cierto. Si bien existió un contrato de seguro entre el Distrito Especial de Santiago de Cali con la Aseguradora HDI SEGUROS S.A bajo el número de Póliza 420-80- 994000000109, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la ineficacia del llamamiento, materialización

de exclusiones o de la prescripción de las acciones ordinarias o extraordinarias del contrato de seguro.

FRENTE AL HECHO TERCERO: Es parcialmente cierto. Si bien existió un contrato de seguro entre el Distrito Especial de Santiago de Cali con la Aseguradora HDI SEGUROS S.A bajo el número de Póliza 420-80- 994000000109, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la ineficacia del llamamiento, materialización de exclusiones o de la prescripción de las acciones ordinarias o extraordinarias del contrato de seguro.

FRENTE AL HECHO CUARTO: Es parcialmente cierto. Si bien existió un contrato de seguro entre el Distrito Especial de Santiago de Cali con la Aseguradora HDI SEGUROS S.A bajo el número de Póliza 420-80- 994000000109, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la ineficacia del llamamiento, materialización de exclusiones o de la prescripción de las acciones ordinarias o extraordinarias del contrato de seguro.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Me opongo a la prosperidad de las pretensiones formuladas en el escrito del llamamiento en garantía puesto que, si bien el mismo ya fue admitido, lo cierto es que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80- 994000000109 no podrá afectarse en el presente caso, toda vez que, no se ha realizado el riesgo asegurado en la misma. Además, tal como está demostrado en el plenario, a nuestro asegurado (**DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**) no es posible achacarle la responsabilidad del daño que se pretende indemnizar con esta acción de reparación directa, por cuanto, el demandante no logró probar la imputación como elemento constitutivo de la responsabilidad y se acreditó la culpa exclusiva y determinante de la víctima.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

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

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

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

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

Condición que nunca se cumplió, por lo que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80- 994000000109, cuya vigencia corrió desde el 25 de mayo de 2019 hasta el 23 de abril de 2020.** En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, toda vez que se configuró la culpa exclusiva de la víctima como causales de exoneración de la responsabilidad. Adicionalmente, para justificar sus pretensiones el grupo demandante no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales e inmateriales sufridos; ya que, por un lado, no acreditan de forma suficiente los ingresos con los que se realizó la liquidación del lucro cesante que pretenden reclamar, ni tampoco los gastos que se reclaman por concepto de daño emergente; y por otro, respecto a daños inmateriales, solicitan sumas excesivas respecto a los parámetros fijados por el Consejo de Estado.

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

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

2. 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 del Distrito de Santiago de Cali, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con la configuración del daño que se reclama. Adicionalmente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que, como se ha venido reiterando a lo largo del escrito, se configuró la culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de la responsabilidad que se pretende predicar contra la entidad demandada.

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

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

En los anteriores términos ruego declarar probada esta excepción.

3. 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 realización³ (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

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

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

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. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

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

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

En síntesis, 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.”.*

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).⁴

“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.”⁵

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. 420-80-994000000109.

5. 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.

⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A. Sentencia del 6 de noviembre de 2020. C.P JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ. Radicado No. 73001-23-31-000-2006-01892-01(49612)

⁵ 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)

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

6. PAGO POR REEMBOLSO.

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

7. 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.

CAPÍTULO V. MEDIOS DE PRUEBA

• DOCUMENTALES

1. Certificado de existencia y representación legal de **ASEGURADORA HDI SEGUROS S.A.**
2. Poder especial conferido por la **ASEGURADORA HDI SEGUROS S.A.**
3. Constancia de traslado del poder especial por correo electrónico al despacho.
4. Copia de la carátula y condicionado particular de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000109 Anexo 0**, cuyo asegurado es el Distrito Especial de Santiago de Cali.
5. Copia de la carátula y condicionado particular de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 4000422 Anexo 0**, cuyo asegurado es el Distrito Especial de Santiago de Cali.

• INTERROGATORIO DE PARTE A LA PARTE DEMANDANTE.

1. Ruego ordenar y hacer comparecer a los demandantes que se citan a continuación:

- LUIS FERNEY RIVERA HURTADO
- ESNEDA HURTADO
- DORY GISELA RIVERA CASTRO
- MARÍA ISMENIA RIVERA SOLANO
- BLANCA MERY RIVERA HURTADO
- FLOR ALEYDA RIVERA.

CAPÍTULO VI. NOTIFICACIONES

Mi representada y el suscrito recibiremos notificaciones físicas en la Avenida 6A Bis No. 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212 de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho.
Correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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