



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

Señora
Juez Doce Administrativo del Circuito de Cali
E. S. D.

Medio de Control: Controversias Contractuales
Demandante: James Orobio Ballesteros
Demandado: Distrito Espacial de Santiago de Cali y otro
Llamada en Garantía: Axa Colpatria Seguros S.A., y Otros
Radicación: 76 - 001 – 33 – 40 – 012 - 2022 – 00099 - 00.
Asunto: Contestación a la Demanda y al Llamamiento en Garantía

Carlos Alberto Paz Russi, mayor de edad y vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía N° 16.659.201 de Cali, Abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional N° 47.013 del Consejo Superior de la Judicatura, con correo electrónico capazrussi@gmail.com obrando en mi calidad de apoderado judicial del llamado en Garantía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., conforme al poder que reposa en el expediente, atentamente y por medio del presente escrito manifiesto a Usted, respetuosamente, que estando dentro del término legal para ello procedemos a dar Contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, las cuales fundamentamos así:

ASPECTOS PRELIMINARES.

Mediante auto de fecha 13 de febrero de 2023, el despacho resolvió:

- 1. ACEPTAR** el desistimiento de la pretensión alusiva a la nulidad de la Resolución 4182.010.21.0.146 de 11 de diciembre de 2020 y, por consiguiente, de la Resolución 4182.010.21.0.155 del 21 de diciembre de 2020 que resolvió el recurso de reposición contra la primera, conforme a lo expuesto.
- 2. ADMITIR** la presente demanda de Controversias Contractuales interpuesta a través de apoderado judicial, por el señor JAMES OROBIO BALLESTEROS contra el Distrito Especial de Santiago de Cali – Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos Municipales – UAESPM.

Con base en lo anterior, procedemos a contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

HECHOS DE LA DEMANDA.

Todos los hechos, y las circunstancias de modo, tiempo y lugar, se desconoce por mi representada. De resaltar que varios de ellos, no son hechos, sino simplemente apreciaciones



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

subjetivas de la parte actora, en los cuales involucra inadecuadamente pretensiones, por lo que no nos referiremos a ellos.¹

PRIMERO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali,

SEGUNDO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, y para ello aduce que existe en cumplimiento de la cláusula 21 el contratista constituyó la garantía de cumplimiento N° 45 – 44 – 101107502 del contrato de interventoría N° 4182 – 010 – 26 – 1 – 360 – 2019 expedida por la Compañía Seguros del estado S.A.

AL TERCERO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, y para invoca que no obra prueba alguna en el expediente que soporte este hecho. Y se permite aportar la prueba documental escrita concretamente al Acta de Suspensión N° 01 del 16 de abril de 2020 y el Acta de reanudación N° 01 del 24 de agosto de 2020. Y aporta el link del contrato de interventoría.

AL CUARTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, y aporta la prueba documental escrita que soporta su oposición.

AL QUINTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, y para ello indica que la licitación contó con todos los documentos para la ejecución de la obra en Vereda Atenas y Pilas del Cabuyal, tal y como se puede verificar en el SECOP I. Y no solo destruye la estructura del hecho indicando lo que en realidad sucedió, sino que aporta la prueba para sustentarlo.

SEXTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali.

¹ "(...) el juez es normalmente ajeno a esos hechos sobre los cuales debe pronunciarse, no puede pasar por las simples manifestaciones de las partes, y debe disponer de medios para verificar la exactitud de esas proposiciones. Es menester comprobar la verdad o falsedad de ellas, con el objeto de formarse convicción a su respecto." (Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Eduardo J. Couture. Cuarta Edición. Reimpresión. Editorial B de F. Montevideo. Buenos Aires. 2004. Página 178.)"



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

SÉPTIMO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali. Y pone de presente la respuesta que en su momento dio la Interventoría.

OCTAVO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali. Aclara airadamente que las obras y la Interventoría estarían a cargo de EMCALI.

NOVENO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, ante la carencia de medio de prueba que así lo demuestre.

DÉCIMO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que se declaró el incumplimiento parcial del contrato de Interventoría N° 4182 – 010 – 26 – 1 – 360 – 2019 mediante Resolución N° 4182 – 010 – 21 – 0 – 146 del 11 de diciembre de 2020 y en ella se decidió hacer efectiva la cláusula penal acordada por los contratantes y para ello se motivó el acto administrativo, ordenando que una vez ejecutoriada la mencionada resolución se inscribiera en Cámara de Comercio y en la procuraduría general de la Nación.

UNDÉCIMO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, demostrando que "no es la única motivación de la administración, como hábilmente lo quiere hacer ver el actor, en el informe de supervisión de fecha 18 de noviembre de 2020 y en el acto administrativo se puede ver en detalle los argumentos que justificaron la decisión del ente territorial. Aunado a lo anterior, es preciso indicar que lo narrado en este hecho, fue ampliamente debatido dentro del proceso de incumplimiento del contrato de interventoría No. 4182.0.10.26.1.360-2019, por lo que en la Resolución No. 4182.010.21.0.146 del 11 de diciembre de 2020, que declaró el incumplimiento parcial, el Distrito de Cali argumentó de manera técnica el tema (...)" y procede a realizar las aclaraciones pertinentes sobre el tema de la topografía.

DÉCIMO SEGUNDO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali.

DÉCIMO TERCERO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali.



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

DÉCIMO CUARTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que así se desprende del anexo N° 13 de la demanda.

DÉCIMO QUINTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que así se desprende del anexo N° 13 de la demanda.

DÉCIMO SEXTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que así se desprende del anexo N° 13 de la demanda.

DÉCIMO SÉPTIMO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que así se desprende del anexo N° 15 de la demanda.

DÉCIMO OCTAVO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que así se desprende del anexo N° 19 de la demanda.

VIGÉSIMO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que son apreciaciones subjetivas carentes de cualquier medio de prueba, lo cual compartimos e indicamos que no es cierto el hecho. El tema lo ampliaremos en las correspondientes excepciones.

VIGÉSIMO PRIMERO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., el cual no es aceptado por el demandado Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que indica que ya hubo un pronunciamiento judicial al respecto. A lo cual estamos de acuerdo y así lo indicamos en los aspectos preliminares de este escrito.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Obra en el expediente el correspondiente poder.

A LAS PRETENSIONES.

Axa Colpatria Seguros S.A., se opone a la prosperidad de ellas por carecer de fundamento legal, o de derecho que ampare dicho pedimento. De la lectura de los hechos de la



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

demanda, soportados con la prueba documental, la cual fue transcrita parcialmente en cada hecho por el actor, no encontramos los elementos estructurales de la violación a los principios de legalidad, economía, selección objetiva, buena fe, publicidad, igualdad, concurrencia, planeación, menos aun al debido proceso. Lo que si encontramos es la respuesta clara, contundente de parte del Asegurado Municipio de Santiago de Cali, el cual indica que no existe responsabilidad de su parte, pues su actuar fue legítimo.²

A LAS PRUEBAS.

Sírvase Señora Juez, darles el valor probatorio que la ley les asigna a cada uno de los documentos aportados.

Con toda atención, hacemos referencia al principio de "carga de la prueba" comporta las nociones de libertad, autorresponsabilidad y diligencia en el adelantamiento de las conductas procesales de las partes, concretamente en la actividad probatoria. Así, si la estructura del proceso dota al interesado de la oportunidad de sustentar en un plano fáctico los presupuestos de sus pretensiones por la vía de la aportación o solicitud de pruebas para su práctica, lo mínimo esperable es que las partes hagan uso cabal de esta facultad, tomándose en imperativo.

Dicho de otra forma, en el plano judicial adjetivo, las partes deben probar lo que es susceptible de ser probado, y están en posibilidad de probar. (Artículo 82 del Código General del Proceso en concordancia con los artículos 164 y siguientes ibídem).

De acuerdo con el artículo 164 del Código General del Proceso "toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso" Además, entre las formalidades de las decisiones (artículos 279 y 280 del CGP) se encuentra la motivación, que incluye el examen crítico de las pruebas.

El principio de necesidad de la prueba impone a los jueces tomar sus decisiones soportados en los elementos de convicción legalmente aportados al proceso «sin que dicho funcionario pueda suplirlas con el conocimiento personal o privado que tenga sobre ellos, porque sería desconocer la publicidad y la contradicción indispensable para la validez de todo medio probatorio».³ Sobre este mismo aspecto dispone Micheli⁴ que el conocimiento personal del juez puede ser usado para decretar pruebas de oficio, pero no para suplir una prueba.

² Escrito de contestación y argumentos de la defensa.

³ Echandía Devis. Teoría General de la prueba judicial. Página 107-108.



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

El principio de necesidad de la prueba entraña, entonces, dos límites para para la libertad probatoria que tiene el juzgador: «el primero (positivo) que lo grava con el deber de ajustar su juicio crítico - valorativo solamente al conjunto de las probanzas incorporadas al proceso en forma legal, regular y oportuna; el segundo (negativo) que le impide fundar su decisión en soporte distinto a ese caudal probatorio» (SC1819-2019, SC2976-2021).

En ese sentido, si bien goza de independencia para valorar las pruebas, el juez no es libre de razonar arbitrariamente, pues según Couture⁵ «esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz.

EXCEPCIONES DE FONDO.

Coadyuvamos las excepciones presentadas por el Distrito Espacial de Santiago de Cali, denominados: "Cobro de lo no debido" ""Inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación a cargo del distrito (sic)" "Contrato no cumplido".

Presentamos las siguientes excepciones:

1. INEXISTENCIA DEL DAÑO.

Pretende la parte actora derivar unos perjuicios por el actuar legal y constitucional del Distrito Especial de Santiago de Cali, por lo que no es sujeto de reclamo, menos de estar obligado a pagar por el supuesto daño emergente y el la utilidad probable que airadamente se reclama.

A pesar de los ingentes esfuerzos desplegados por la parte actora, en su largo escrito de demanda, mediante el cual, se duele por un supuesto perjuicio irrigado como consecuencia de la adjudicación directa al señor Luis Evelio Álvarez Ortiz, por el Municipio de Santiago de Cali, no encontramos la prueba documental que demuestre los elementos estructurales de ilegalidad y violación al debido proceso.⁶ Al no existir mal podría atribuirle una responsabilidad

⁴ Micheli, Gian Antonio. La carga de la prueba. Página 162-174.

⁵ Eduardo J Couture. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Buenos Aires 1958. Página 270.

⁶ (i) el derecho al debido proceso administrativo es de rango constitucional, ya que se encuentra consagrado en el artículo 29 superior; (ii) este derecho involucra todas las garantías propias del derecho al debido proceso en general, como son, entre otras, los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, el derecho de impugnación, y



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

a su cargo. Menos aun que por estos hechos se le haya causado algún detrimento patrimonial o moral.

El artículo 164 del Código General del Proceso indica que: "Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación al debido proceso son nulas de pleno derecho."

A su vez el artículo 167 ibídem prescribe: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagra el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”⁷

La doctrina y la jurisprudencia aceptan que el ejercicio abusivo de un derecho es fuente de responsabilidad, pues la responsabilidad no proviene únicamente, de los actos materiales, cometidos con dolo o culpa, causen daño a un tercero. Es sabido que el derecho es una facultad que debe ejercitarse en orden al cumplimiento del fin que se persigue. Por consiguiente, cuando se ejerce negligentemente con la intención de causar daño a otro, y a consecuencia de ese ejercicio se ocasiona un perjuicio, quien lo causa en esa forma debe indemnizarlo, porque al abusar de su derecho comete un acto ilícito.

El daño civil indemnizable es el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extramatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente a la víctima.

Para que el daño sea indemnizable, no sólo debe ser probado en su existencia, sino que debe probarse que hay una relación adecuada de causalidad entre la conducta del demandado y el daño alegado y probado, de acuerdo con lo establecido de antaño por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil entre otras sentencias tenemos: 27 de septiembre de 1.946, publicada G.J. Tomo LXI pagina 577, Agosto 29 de 1.960 publicada en la G.J. tomo XCIII pagina

la garantía de publicidad de los actos de la Administración; (iii) por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación administrativa que se surte para expedirla, y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación; (iv) el debido proceso administrativo debe responder no sólo a las garantías estrictamente procesales, sino también a la efectividad de los principios que informan el ejercicio de la función pública, como son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; (v) la adecuada notificación de los actos administrativos de carácter particular tiene especial importancia para garantizar el derecho al debido proceso administrativo, y los principios de publicidad y de celeridad de la función administrativa; (vi) como regla general las actuaciones administrativas de carácter general o particular están reguladas por el Código Contencioso Administrativo, pero existen "procedimientos administrativos especiales" que, según lo indica el artículo 1º del mismo Código, se regulan por leyes especiales. Sentencia T 103 de 2006.

⁷ "(...) el juez es normalmente ajeno a esos hechos sobre los cuales debe pronunciarse, no puede pasar por las simples manifestaciones de las partes, y debe disponer de medios para verificar la exactitud de esas proposiciones. Es menester comprobar la verdad o falsedad de ellas, con el objeto de formarse convicción a su respecto." (Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Eduardo J. Couture. Cuarta Edición. Reimpresión. Editorial B de F. Montevideo. Buenos Aires. 2004. Página 178.)"



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

593, 17 de Septiembre de 1.959 G.J. Tomo XCI pagina 530, 31 de Enero de 1.961 G.C. Tomo XCIV pagina 821.

Y es que tienen lógica y asidero jurídico las jurisprudencias mencionadas, si no existe esa certidumbre, no habrá lugar a condena. Es preciso que el responsable con su omisión o acción, por si mismo, o por interpuesta persona, haya desatado una cadena de mutaciones en el mundo exterior, cuyo efecto final va a ser la lesión a un bien patrimonial. Que exista certeza absoluta del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño mismo, ya que podría presentarse la certidumbre del hecho, sin que sea atribuible al supuesto responsable, como en el caso de autos.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA QUE REALIZA EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO CALI A LA COMPAÑÍA AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., COASEGURADORA EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL N° 42087 994 000000 055.

A LOS HECHOS:

PRIMERO: Es cierto.

SEGUNDO: Es cierto.

TERCERO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., no obstante, la prueba documental escrita se aportó con el escrito de llamamiento en garantía.

CUARTO: Es un hecho ajeno a Axa Colpatria Seguros S.A., no obstante, la prueba documental escrita se aportó con el escrito de llamamiento en garantía. La segunda parte de este hecho es cierto, toda vez que Axa Colpatria Seguros S.A., si participó en dicha contratación de la póliza 4208799400000055, pero solo el diez por ciento (10%) del valor de la pérdida tal y como lo confiesa la apoderada del Distrito Especial de Santiago de Cali, al narrar el hecho, y que transcribimos:

Compañía aseguradora	% de Participación
ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA	40%
CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.	50%
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.	10%



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

La tercera y cuarta parte de este hecho es ajeno a Axa Colpatría Seguros S.A., no obstante, la prueba documental escrita se aportó con el escrito de llamamiento en garantía.

QUINTO: Es cierto, aclarando que respecto a Axa Colpatría Seguros fue:

VIGENCIAS.

Responsabilidad civil servidores públicos	42087994000000055 Anexo 0	23-06-2020	19-05-2021
Responsabilidad civil servidores públicos	42087994000000055 Anexo 2	19-05-2021	31-07-2021
Responsabilidad civil servidores públicos	42087994000000055 Anexo 5	31-07-2021	30-08-2021

A LAS PRETENSIONES DENOMINADAS "PETICIONES"

Nos oponemos en la forma que se solicitan toda vez que Axa Colpatría Seguros S.A., solo expidió la Póliza 42087 – 994 – 00000 055 con la que se vinculó al proceso, es decir, no es sujeto contractual en los demás contratos de seguros como lo confiesa al narrar los hechos la Apoderada del Distrito Especial de Santiago de Cali, y lo corrobora con la prueba documental escrita allegada con la solicitud de llamamiento en garantía.

La póliza que se pretende afectar por esta reclamación, se pactó la figura del coaseguro y es norma de orden público inmodificable por las partes menos por el operador judicial, pues estaría trasgrediendo el mandato establecido en el artículo 1162 del Código de Comercio, y el artículo 29 de la Constitución. Aclarando que Axa Colpatría Seguros S.A., solo reembolsará en caso de una condena atendiendo las coberturas otorgadas, y previa aplicación del deducible a cargo del Distrito Especial de Santiago de Cali.

EXCEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

1. COASEGURO VIGENTE. INEXISTENCIA DE COBERTURA.

El Llamamiento en garantía, es una figura procesal que se ha diseñado para que quien tenga derecho legal o contractual de pedirle a un tercero que pague por él, o reembolse lo que éste ha pagado, pueda vincularlo al proceso.



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

El coaseguro es el seguro otorgado conjuntamente por varios aseguradores que aseguran el mismo objeto y desde luego el mismo interés en que se supone el acuerdo previo de los aseguradores o la aquiescencia del asegurado.

Uno entre ellos asume la administración del contrato a cuyo cargo corre, la coordinación de las relaciones y es llamada como compañía líder quien, como tal expide el documento justificativo del seguro, se recauda la prima, provee las modificaciones del contrato, recibe los avisos de siniestro, da curso a las reclamaciones, encomienda la liquidación y ajustes, paga las indemnizaciones conforme a las estipulaciones contractuales y las representa en juicio si está provisto de suficiente poder para hacerlo.

Al respecto en la Obra Teoría General del Seguro, de J. Efrén Ossa G., Editorial Temis, Pág. 171, 172, 173: Suele pactarse a través de una póliza expedida a favor del asegurado, suscrita por cada uno de los aseguradores, con indicación de sus respectivas cuotas cuyo valor agregado equivale a la unidad del seguro. Uno entre ellos, designado con el concurso de todos, debe asumir, provisto de poderes más o menos amplios, la administración del contrato. Es la compañía líder a cuyo cargo corre la coordinación de las relaciones de los coaseguradores (integrados en un consorcio o pool) con el asegurado. Como tal expide el documento justificativo del seguro, lo entrega al asegurado o a sus intermediarios, recauda la prima, provee a las modificaciones sucesivas del contrato, recibe los avisos de siniestros, da curso a las reclamaciones, encomienda la liquidación o ajuste de los daños indemnizables y, en fin, dependiendo de la amplitud de sus poderes con o sin la anuencia previa de los demás coaseguradores, paga las indemnizaciones a que haya lugar conforme a las estipulaciones contractuales.

Relaciones internas, Que son las que median entre los coaseguradores y que suelen regularse, al margen del seguro mismo, mediante acuerdos generales o específicos, por medio de los cuáles se establece el modus operandi de cada operación, de coaseguro: la remisión a cada asegurador de los duplicados de la póliza, o de sus anexos, la distribución de la prima recaudada conforme a su cuota en el seguro, la cobranza de la que le corresponda en las indemnizaciones una vez liquidadas o pagadas, el honorario de administración y, sobre todo, las facultades del administrador (líder) de la póliza. Que e nuestro juicio, constituye el aspecto medular de la operación administrativa del coaseguro por los peligros que esconde su ejercicio ligero, negligente o abusivo.

Los coaseguradores, es verdad, **solo responden ante el asegurado hasta por la cuota que cada**



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

uno asume en el seguro conforme a la distribución preestablecida en el respectivo contrato, pero esa cuota o mejor aún, el valor que ella representa como parte de la suma total asegurada, se determina en función de la capacidad técnico-financiera del asegurador ajustada en armonía con sus contratos de reaseguro, De ahí la trascendencia de las facultades del líder para obrar en nombre de sus coaseguradores dentro de los límites que consulten las conveniencias de cada cual.

Relaciones externas, muy poco cabe agregar a lo ya expuesto en este capítulo. Sólo que si cada coasegurador debe responder por su cuota, como lo pregona el art. 1092 del Código de Comercio, tal es también frente a él el derecho del asegurado. **Y que la obligación de los coaseguradores no es, ni puede ser solidaria,** Y que la relación existente entre la suma total asegurada y el valor del interés asegurable depende de la suficiencia del seguro, el sobreseguro o el infraseguro y la aplicación de los textos legales que los regulan. Y, en fin, que el asegurado puede promover sus acciones judiciales, si a ello se viere compelido, contra cada uno de los coaseguradores con arreglo a la cuota que sobrelleve en el seguro (...).

Sobre el tema Jaime Bustamante Ferrer y Ana Inés Uribe Osorio, en su Obra Principios Jurídicos del Seguro, Segunda Edición. Colombo Editores 1994, páginas 194 y 195 manifiestan: "(...) ¿Se puede pactar la solidaridad de los coaseguradores? En nuestro concepto no se puede pactar esta solidaridad y nos apoyamos en las siguientes razones:

En el derecho civil el principio general que establece el artículo 1568 del Código Civil es que cuando se contrata por muchas personas o para muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores o cada uno de los acreedores solo se compromete por su parte. Excepcionalmente, la convención o el testamento pueden establecer solidaridad declarándola expresamente, o también puede ser establecida por la ley.

En cambio, en el derecho comercial, la norma general para los negocios mercantiles es que cuando fueren varios los deudores se presumirá que se han obligado solidariamente, conforme lo establecido en el artículo 825 del Código de Comercio.

Pero esta presunción de solidaridad no opera para los casos de pluralidad o coexistencia de seguros, ya que el artículo 1092 establece que, en estos casos, 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 produce nulidad.



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

Y en cuanto al coaseguro, **del que afirmamos que no admite pacto de solidaridad**, el artículo 1095 dice que las normas que el anteceden (1092, 1093, 1094 sobre pluralidad o coexistencia) se aplicarán igualmente al coaseguro, en el cual, por tanto, los coaseguradores deberán responder en proporción a sus respectivos contratos.

Así lo establece el artículo 1092, **que es una disposición inmodificable por convención pues está incluida en la primera enumeración del Art. 1162**. Es así evidente que si no se puede cambiar por estipulación contractual la distribución proporcional, es imposible establecer por acuerdo la solidaridad entre los coaseguradores.

Y esta prohibición tiene fundamentos jurídicos y técnicos evidentes. En efecto, el límite máximo de la responsabilidad del asegurador lo señala la suma asegurada y, en coaseguro esta suma representa la porción del riesgo asegurado, a la cual equivale la prima correspondiente. Pactar la solidaridad, significaría el compromiso de asumir en un evento posible la totalidad de los riesgos, sin que, en lo que excede de la proporción correspondiente del coaseguro, haya considerado la prima. Significaría también que todos los coaseguradores solidarios, en vez de considerar cada uno el reaseguro de su parte debería reasegurar por el valor total, ya que este valor señalaría el límite de sus responsabilidades."

Hernán Fabio López Blanco, en su obra Comentarios al Contrato de Seguros. Dupré Editores. Cuarta Edición. 2004 páginas 219 – 220 – 221 expone: "(...) cuando se trata del fenómeno contemplado en el artículo 1092 del C. de Co., dado que la norma claramente señala que cada asegurador deberá soportar la indemnización en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, **no opera la solidaridad presunta de que trata el art. 825 del C de Co.**, precisamente por esa regla especial que se consigna y que atiende a que la iniciativa en contratar diversos seguros proviene del tomador; (...) dentro de la práctica aseguradora, cuando surge un coaseguro no importa por iniciativa de qué parte, es frecuente designar a una sola empresa como líder, para canalizar por su intermedio el cumplimiento de todas las obligaciones a cargo del tomador o asegurado, por Ej. Pago de las primas, presentación de reclamaciones, informaciones adicionales, etc., y para ello se requiere pacto expreso, ya que si este no existe debe entenderse, para todos los efectos legales, el tomador o asegurado con cada uno de los coaseguradores. De ahí que es muy importante buscar la designación del líder a fin de facilitar, para las dos partes, la administración del seguro.

Pero aclaro que la presencia de dicha modalidad, con fines exclusivamente administrativos, no



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

desvirtúa la posibilidad de respetar el pacto de no solidaridad que impide la operancia de la presunción del artículo 825 del C. de Co; por lo tanto, el hecho de que el asegurado esté obligado a presentar una sola reclamación no impide que, dentro del plazo legal, una de las coaseguradoras opte por pagar y otra por objetar, pues si bien es cierto que normalmente las aseguradoras tratan de obrar acordes, no es de la esencia del coaseguro que así lo hagan"

La Corte sostiene: "El coaseguro constituye una modalidad de coexistencia de seguros, donde un número plural de aseguradores conviene distribuirse entre sí, frente a un asegurado, en una cuota o valor predeterminados, el mismo interés y riesgo asegurados. **Este acuerdo debe formalizarse con la anuencia del asegurado, pues por virtud de él se genera una relación asegurativa autónoma con cada uno de los aseguradores**, por la cual se obligan a responderle al asegurado por la cuota o valor respectivo del daño indemnizable, constituyendo ella el límite de lo reclamable frente a cada uno de los aseguradores." (Negrilla por fuera del texto original) Sentencia del 9 de octubre de 1998. Magistrado José Fernando Ramírez Gómez. Tomada del libro jurisprudencia de seguros. Corte Suprema de Justicia 1971 – 2000. Acoldese – Fasecolda.

En suma, no es necesario la integración del litisconsorte necesario, toda vez que la demandada asegurada, puede llamar en garantía a su coasegurador para que respondiera por su porcentaje.

El artículo 1095 del Código de Comercio 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."

Con fundamento en la defensa del Asegurado Distrito Especial de Santiago de Cali, y por supuesto, a las pruebas documentales obrante en el expediente, concretamente las pólizas mediante las cuales se vincula a Axa Colpatria Seguros S.A., es claro, que ésta ampara los perjuicios patrimoniales derivados de la Responsabilidad Civil Extracontractual, en que incurra, siempre y cuando se demuestre la existencia del siniestro y su cuantía, y en este evento la prueba brilla por su ausencia.

Consecuente con la defensa del Municipio de Santiago de Cali, y a lo probado, no existe obligación de Axa Colpatria Seguros S.A., de reembolsar suma alguna de dinero, al Asegurado Municipio de Santiago de Cali.

2. LÍMITE DE RESPONSABILIDAD EN CASO DE SINIESTRO.



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

Las Pólizas que se pretenden afectar a raíz del supuesto siniestro que alega la parte actora, tiene pactado el límite de responsabilidad⁸ de los aseguradores en caso de siniestro, y éste se pacto en el sentido de limitar el valor de la indemnización, de acuerdo con los siniestros reportados y pagados al asegurado durante la vigencia anual del amparo. Así las cosas, en caso de una condena se deberá tener en cuenta el valor que ha quedado para la cobertura que se pretende afectar, y que de éste Axa Colpatria Seguros S.A., solo asumiría el veintiuno por ciento (21%) menos el **deducible**⁹ pactado, y en este evento se pactó el veinticinco por ciento (25%) del valor de la pérdida.

Es decir, del quince por ciento y del diez por ciento (10%), según la póliza a afectar, como quedo explicado al dar respuesta al hecho número quinto (5º) del llamamiento en garantía, que asumiría Axa Colpatria Seguros S.A., del valor de la pérdida, se le debe descontar el veinticinco por ciento (25%) pactado como deducible en la póliza.

Sobre el tema de las controversias contractuales y la póliza de seguros encontramos recientemente la Sentencia del Consejo de estado del 1º de noviembre de 2023, Magistrado Nicolás Yepes Corrales, radicado 68001 – 23 – 31 – 000 – 2012 – 00130 – 01 (62025) en la cual expuso:

En suma, las garantías de cumplimiento con naturaleza indemnizatoria que se expiden a favor de las entidades contratistas comportan las siguientes características: (i) son una especie de seguro de daños; (ii) dada su naturaleza indemnizatoria no basta la ocurrencia del siniestro sino que es indispensable que se haya causado un daño al patrimonio del acreedor; (iii) el monto a indemnizar no necesariamente corresponde al valor asegurado, sino al del perjuicio efectivamente ocasionado al patrimonio del acreedor; y (iv) la suma a indemnizar no puede ser mayor al valor asegurado en la póliza³⁸.

3. DAÑO Y RESARCIMIENTO QUE DEBE ASUMIR EL ASEGURADO. DEDUCIBLE.

⁸ Cobertura de Responsabilidad Civil Extracontractual en la Póliza de Responsabilidad Civil N° 1009683. "De presentarse un evento indemnizable bajo la presente póliza, en cualquiera de sus secciones o por cualquiera de los riesgos cubiertos por la misma, que afecte a dos o más artículos o bienes amparados y si en los mismos figuran deducibles diferentes, para los efectos de liquidación de siniestro, se aplicará únicamente el deducible cuya cobertura se afectó por el origen del siniestro, y no la sumatoria de ellos."

⁹ "La cláusula según las cuales el asegurado debe soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación



PAZ RUSSI ABOGADOS SAS
ASESORÍA EMPRESARIAL
FUNDADA EN 1987

Conforme a lo indicado anteriormente, Axa Colpatría Seguros S.A., asumió un porcentaje del pago en caso de ocurrir el riesgo asegurado, como también se pacto el deducible, de acuerdo con el artículo 1103 del Código de Comercio.

NOTIFICACIONES.

Las personales las recibiré en el Correo Electrónico: capazrussi@gmail.com.

El demandante, el demandado y el llamante en garantía en las direcciones indicadas en el libelo demandatorio, y en el escrito que contiene el llamamiento en garantía.

Señora Juez,

Carlos Alberto Paz Russi
C.C. N° 16.659.201 de Cali
T.P. N° 47.013 del CSJ.

del contrato original." (Artículo 1103 Código de Comercio). En las pólizas que nos ocupan están en la condición Décima.