

Doctora

LILIANA CONSTANZA MEJÍA SANTOFIMIO

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

Vía E-mail

Referencia: Medio de control de reparación directa promovido por OSCAR ANDRÉS HENAO y otros vs. DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y otros.

Radicado: 2019-00037

Asunto: Alegatos de conclusión

ORLANDO ARANGO LAGOS, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en mi condición de apoderado judicial de la llamada en garantía ALLIANZ SEGUROS S.A., dentro de la oportunidad legal consagrada en el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, introduzco los presentes alegatos de conclusión.

#### I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO

El 11 de febrero de 2025 se notificó por estrados el Auto No. 081 dentro de la audiencia de pruebas, por medio del cual se otorgó a los extremos procesales el término de 10 días para alegar de conclusión. En ese sentido, el término referido para introducir los respectivos alegatos debe transcurrir de la siguiente forma:

12, 13, 14, 17, 18, 19, 20, 21, 24 y 25 de febrero de 2025, inclusive.<sup>1</sup>

En consecuencia, este escrito es presentado en forma oportuna.

---

<sup>1</sup> Los días 15, 16, 22 y 23 de febrero no corrieron términos por ser días inhábiles.

## II. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

### 1. HECHOS QUE ORIGINARON EL MEDIO DE CONTROL -SEGÚN LA DEMANDA-

Se afirma en la demanda que el 25 de diciembre de 2016, Óscar Henao se movilizaba como pasajero en una motocicleta cuyo conductor perdió el control del vehículo al toparse con un hueco y un montículo de tierra en la vía pública. Debido al accidente de tránsito sufrió lesiones físicas que dieron lugar a un mes de incapacidad. Los demandantes alegan que el hecho se dio por falla del servicio de parte de las demandadas, pues Emcali realizaba obras en el lugar del accidente, sin haber señalado el lugar.

### 2. LO QUE SE PROBÓ Y NO DURANTE EL PROCESO

#### 2.1. Inexistencia de la imputación fáctica

Según las afirmaciones de la demanda, el daño se ocasionó por la existencia de un hueco o supuesta obra en la vía que causó la caída. No obstante, surtidas las etapas probatorias las anteriores aseveraciones no se pudieron acreditar al punto que todavía está bajo incertidumbre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se causó el accidente.

En efecto, la parte demandante no presentó ninguna prueba idónea y conducente que respaldara sus aseveraciones. Además, no se ha aportado ninguna prueba documental o técnica sobre la existencia del hueco, desperfecto vial o supuesta obra, su profundidad, sus dimensiones o cómo estos causaron el accidente.

Sencillamente, no existen testigos u otras pruebas que si quiera respalden la hipótesis de la parte demandante, por lo cual una eventual condena en contra de las entidades demandadas estaría fundamentada en una plena incertidumbre causal.

#### 2.2. Hecho exclusivo de un tercero y de la propia víctima

En atención a los hechos expuestos y a las pruebas aportadas, se evidencia que las causas eficientes del daño recaen exclusivamente en el actuar del señor Oscar Henao (víctima) y del tercero, Ricardo Arboleda, conforme a lo declarado por el propio demandante en su interrogatorio. A continuación, se estructuran los argumentos que eximen de responsabilidad a las entidades demandadas:

##### i. Hecho exclusivo de la víctima: Negligencia del señor Oscar Henao

**Falta de diligencia al abordar el vehículo:** El demandante reconoció que, pese a encontrarse en las primeras horas del 25 de diciembre de 2016, fecha en la que es notorio el consumo de alcohol por las celebraciones, no verificó el estado físico del conductor,

Ricardo Arboleda. Aunque afirmó que su amigo "lo veía bien", omitió cerciorarse de condiciones esenciales para garantizar su seguridad, como la sobriedad del conductor. Esta omisión contraviene el deber de cuidado objetivo que le era exigible, máxime en un contexto de riesgo previsible.

**Incumplimiento de normas de tránsito:** El señor Henao admitió haber viajado como parrillero en la motocicleta, práctica expresamente prohibida en el Distrito de Cali. Esta conducta, además de ilegal, refleja una asunción voluntaria del riesgo, agravada por el hecho de que el destino —según su propia versión— se ubicaba cerca de su ubicación inicial. Optar por un medio prohibido y peligroso, bajo la excusa de no conseguir transporte, no exime su responsabilidad, sino que la consolida.

ii. Hecho exclusivo del tercero: Conducta imprudente de Ricardo Arboleda

**Exceso de velocidad y posible alcoholemia:** El demandante confirmó en su declaración de parte que el conductor manejaba a velocidad excesiva, factor determinante en la pérdida de control del vehículo. A ello se suma la alta probabilidad de que el señor Arboleda hubiera consumido alcohol, inferida del contexto horario (madrugada del 25 de diciembre) y la naturaleza de la celebración. Estas acciones constituyen una violación flagrante de los deberes básicos de un conductor.

**Previsibilidad del riesgo vial:** Aun admitiendo la supuesta existencia de un hueco u obra en la vía, el demandante reconoció que estos eran visibles y que incluso alertó a su amigo sobre su presencia. Ello demuestra que el conductor, en condiciones normales, podría haberlo evitado. La falla en la reacción se atribuye directamente a su exceso de velocidad y posible alteración por alcohol, no a una omisión de las entidades demandadas.

Por tanto, el despacho deberá declarar la absolución de EMCALI y del Distrito de Cali, toda vez que las circunstancias descritas excluyen su eventual culpa. La pretensión del demandante carece de sustento jurídico al recaer la responsabilidad en su propia negligencia y en la del conductor del vehículo.

El propio señor Oscar Henao, en el interrogatorio de parte confesó dos circunstancias que dan lugar a considerar probados como causas eficientes del daño, tanto el hecho exclusivo de un tercero, como el actuar de la víctima.

Por un lado, señaló que el accidente se produjo entre las 2:00 y 3:00 am en pleno 25 de diciembre de 2016, cuando pidió el favor a su amigo Ricardo Arboleda de llevarlo en moto hasta una celebración decembrina a la que había sido invitado. Manifiesta que si bien él no estaba bebiendo alcohol, y que no sabía si su amigo lo había hecho porque "*lo veía bien*", decidió abordar el vehículo como consecuencia de que no consiguió transporte, muy a pesar de que él mismo dijo que el lugar de la celebración no quedaba muy lejos de donde

estaba. Señaló que mientras se desplazaban en el vehículo, alcanzó a divisar un supuesto hueco en la vía y tierra alrededor de este, por lo cual advirtió al señor Arboleda de la presencia del mismo. Es de resaltar, que el mismo demandante señaló que su amigo iba a exceso de velocidad. Esto revelan entonces:

- i. **Hecho exclusivo de la víctima:** Que el señor Oscar Henao decidió abordar el vehículo del señor Ricardo Arboleda sin cerciorarse del estado en el que se encontraba, deber que le era exigible teniendo en cuenta que se encontraban en plena celebración del 24 y 25 de diciembre, fecha en la que es notorio que la gente suele ingerir alcohol. Así mismo, que decidió abordar el vehículo como parrillero, a pesar de que es una conducta prohibida en la ciudad de cali. Y todo esto bajo la excusa de que no consiguió transporte, circunstancia que no es razón suficiente para infringir las normas de tránsito, y mucho menos sin cerciorarse que su amigo estuviera en estado óptimo para la conducción del vehículo. Más aun, teniendo en cuenta que su destino era simplemente otra celebración que él mismo manifestó que se encontraba cerca del lugar en el que se encontraba inicialmente.
- ii. **Hecho exclusivo de un tercero:** Que fue la conducta del señor Ricardo Arboleda la causa del accidente como consecuencia del exceso de velocidad confesado por el mismo demandante, y muy probablemente por el consumo de alcohol. Este y al anterior hecho como causas exclusivas del daño, se comprueba si se tiene en cuenta que el mismo demandante confesó que el supuesto desperfecto en la vía era visible, y por lo tanto, la previsibilidad se encontraba a la mano del señor Arboleda como conductor.

En gracia de lo anterior, es evidente que las entidades demandadas no podrán ser condenadas, habida cuenta de que el daño tiene su origen en estas dos eximentes de responsabilidad.

En subsidio, el despacho deberá decretar la concausalidad o concurrencia de causas como consecuencia de la participación de la conducta del señor Henao en su propio daño.

### **2.3. No se acreditó la falla en el servicio**

Surtidas las etapas probatorias, no se acreditó la falla en el servicio que se atribuyó a EMCALI y al Distrito de Cali. La parte actora se limitó a afirmar que existía un hueco u obra en la vía, pero no presentó pruebas suficientes para respaldar su afirmación ni la falla del servicio, la cual no se presume únicamente de la existencia del desperfecto vial.

Es relevante mencionar la jurisprudencia del Consejo de Estado en relación con la falla del servicio en casos de huecos en la vía. En esta se afirma que la responsabilidad por la presencia de huecos u obstáculos en la vía solo se puede declarar cuando se demuestre cualquiera de estos escenarios:

De la misma manera, la Sala ha determinado la responsabilidad por omisión del deber de mantenimiento de carreteras en dos eventos: i) cuando se ha dado aviso a la entidad sobre un daño en la vía, que impide su uso normal y no es atendida la solicitud de arreglarlo, ni se ha encargado de instalar las correspondientes señales preventivas y ii) cuando unos escombros u obstáculos permanecen abandonados en una carretera durante un periodo razonable, sin que hubieren sido objeto de remoción o demolición para el restablecimiento de la circulación normal de la vía<sup>2</sup>.

A partir de las pruebas practicadas, los demandantes no lograron establecer cuánto tiempo llevaba el desperfecto en la vía ni si las demandadas tenían conocimiento de su existencia. Por tanto, no es posible establecer la imputación jurídica necesaria para responsabilizar al Municipio. En consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda, ya que no se ha acreditado la falla del servicio predicada.

#### **2.4. Excesiva valoración de los perjuicios inmateriales**

El despacho no debe acceder a las pretensiones de los demandantes, ya que estas no se alinean con la naturaleza de los intereses quebrantados. Es importante señalar que la indemnización por perjuicio moral debe ser una forma de reparación y no de enriquecimiento, por lo que solo debe otorgarse en la medida que compense el daño sufrido. Del mismo modo, el daño a la salud pretendido es desproporcionado y no se ajusta a los baremos establecidos por el Consejo de Estado en sentencias de unificación de 2014.

Para que los perjuicios inmateriales sean compensados, deben ser probados detalladamente. Es necesario acreditar los sentimientos de aflicción sufridos tanto por el lesionado como por sus familiares, especificar cómo se vieron afectadas sus actividades cotidianas, las dificultades, secuelas o limitaciones para ejercer sus labores, y las afectaciones en su entorno familiar a causa de las lesiones del accidente. De tal forma que, este tipo de daños solo debe ser indemnizado en proporción a la afectación sufrida, lo cual no quedó suficientemente probado después de practicar las pruebas. Así, solo es posible deducir, según la historia clínica aportada, que la afectación no excedió el 5%, y en una eventual pero poco probable indemnización, esta no debe superar los 10 SMLMV para el

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 09 de junio de 2010, C.P.: Gladys Agudelo Ordóñez.

lesionado y en proporción conforme al nivel de cercanía de los demandantes según los baremos del Consejo de Estado.

Adicionalmente, se debe considerar que, en esta jurisdicción, el daño moral se presume hasta el segundo grado de consanguinidad o civil, excluyendo a los niveles del tercero en adelante, conforme a las sentencias de unificación del perjuicio moral del Consejo de Estado. Para estos grados, el padecimiento moral debe ser probado efectivamente, sin que baste la sola manifestación de los demandantes en su declaración.

En el proceso, no se acreditó que el tío, la esposa de este y prima del lesionado, padecieran sufrimiento alguno, y no existe prueba idónea de ello. Por lo tanto, en caso de una eventual condena, no podrá concederse este perjuicio en su favor.

En similar forma, no debe perderse de vista que el daño a la salud solicitado también se encuentra excesivamente tasado al solicitarse 50 SMMLV, pues el grado de afectación del demandante no excede del 5% de gravedad. Siendo así, en caso de accederse a esta petición deberá ser tasada conforme a los baremos establecidos por el Consejo de Estado en sus sentencias de unificación, recordando que el mismo no es susceptible de presunción y por regla general solo procede para la víctima directa.

## 2.5. Improcedencia del lucro cesante | Indebida acreditación

La parte demandante solicita el reconocimiento de noventa millones de pesos (\$57.968.120) por concepto de lucro cesante para la víctima directa. Sin embargo, tras concluir las etapas probatorias, se evidenció que el demandante no cumplió con la carga de demostrar una disminución real de los ingresos percibidos después del accidente de tránsito mencionado en la demanda.

Lo anterior, habida cuenta de que, no se presentó ninguna prueba que demuestre una pérdida de capacidad laboral del lesionado, pues si bien se decretó inicialmente la valoración del lesionado por la junta de calificación de invalidez, finalmente la parte demandante desistió de la misma, como se evidencia en el acta de la audiencia de pruebas:

### Auto Interlocutorio No. 074

**UNICO: ACEPTAR EL DESISTIMIENTO** de la prueba pericial solicitada ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y ante el Instituto de Medicina Legal, de conformidad con la solicitud formulada por el apoderado judicial de la parte demandante y en los términos del artículo 175 del CGP.

Esta decisión queda notificada en estrados. Sin recursos.

Lo cierto entonces es que, en caso de una eventual sentencia, como mucho se podrán reconocer el lucro pasado por los días de incapacidad siempre que estos se encuentren debidamente acreditados. No habrá lugar al reconocimiento de un lucro cesante futuro, en la medida en que la certeza de este depende de un parámetro objetivo como lo es la calificación de pérdida de capacidad, pero, nuevamente, esta no existe dentro del proceso.

Por ende, ante la falta de certeza sobre este perjuicio, solicito al despacho que niegue esta pretensión en caso de una eventual sentencia condenatoria.

### 3. LO QUE ATAÑE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EFECTUADO POR EL DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI

En una eventual sentencia condenatoria contra la asegurada, el despacho debe de tener en cuenta que se acreditaron los siguientes tópicos:

#### 3.1. Coaseguro pactado

En el caso que nos ocupa existe un coaseguro pactado que implica que la responsabilidad civil en que incurra el asegurado el Municipio de Santiago de Cali está cubierta simultáneamente por Allianz Seguros S.A. en un veintitrés por ciento (23%) y otras coaseguradoras en el porcentaje restante. En la carátula de la Póliza No. 1501216001931, que da cuenta del contrato de seguro que se hace valer en este asunto, expresamente se precisa la participación de cada una de las compañías aseguradoras:

NOMBRE COMPAÑIA COASEGURADORA	TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION
ALLIANZ SEGUROS SA	CEDIDO	23,00%
COMPANIA DE SEGUROS COLPATRIA	CEDIDO	21,00%
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO	CEDIDO	34,00%
QBE	CEDIDO	22,00%

El artículo 1095 del Código de Comercio regula la coexistencia de seguros y se refiere a este tipo de eventos estipulando que *“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”*.

Así las cosas, el límite de responsabilidad de Allianz Seguros S.A. es proporcional al riesgo asumido, esto es, hasta el veintitrés por ciento (23%) del valor del siniestro. Lo anterior sin perjuicio de condiciones adicionales como pudiere ser la aplicación de deducible.

#### 3.2. Disponibilidad del valor asegurado

La suma o valor asegurado es la cantidad fijada en cada uno de los amparos de la póliza que constituye el límite máximo de la indemnización a pagar por parte del asegurador en caso de siniestro, en atención a los diferentes conceptos cubiertos por el contrato. Es decir, la póliza tendrá cobertura de uno o diversos siniestros que puedan presentarse durante su vigencia, sin que en ningún caso la indemnización total o la suma de indemnizaciones pagadas en diferentes eventos supere el valor asegurado.

En tal virtud, en caso de proferirse una condena que implique una obligación a cargo de la aseguradora deberá tenerse en cuenta el monto disponible en ese momento exacto (de condena), y que dependerá de la suma total de los pagos efectuados por Allianz Seguros que puedan haberse realizado con ocasión de otros siniestros presentados durante esa misma vigencia. Pagos que podrán haberse presentado (o presentarse) derivados del mismo siniestro o de siniestros que nada tienen que ver con el que nos ocupa en este proceso, pero que en todo caso implican la afectación de la misma póliza.

En consecuencia, deberán tenerse en cuenta tales pagos al momento de dictarse sentencia, providencia que necesariamente deberá hacer referencia al valor asegurado disponible para el momento en que se profiera el fallo en caso de que el mismo sea condenatorio. De tal suerte que si por los pagos que se hayan realizado con ocasión de otros siniestros el valor asegurado se ha agotado, así deberá declararse en la sentencia y en tal caso la compañía que represento estará relevada de asumir pago alguno en este proceso.

### **3.3. Deducible pactado**

En las condiciones particulares del contrato de seguro suscrito entre la asegurada, Allianz Seguros y otras aseguradoras, se pactó expresamente un deducible, esto es, una suma o porcentaje que debe asumir la asegurada siempre que se presente un siniestro que tenga cobertura.

En consecuencia, si en la eventual sentencia condenatoria que se profiera en este asunto se determina que el evento que dio origen a esta demanda es de aquellos incluidos en el amparo contratado y no opera ninguna exclusión y/o excepción aquí planteada, Allianz Seguros S.A. sólo estará obligada a asumir el pago del siniestro por encima del valor del deducible, que siempre estará a cargo de la asegurada.

En otras palabras, en aplicación de lo acordado por las partes al suscribir el contrato de seguro, la asegurada asume las pérdidas que excedan el valor del deducible; y solamente si el siniestro implica una pérdida superior a dicho monto habrá cubrimiento del seguro.

El deducible pactado en la póliza que fundamenta el presente llamamiento en garantía tiene un deducible del 15% de la pérdida, mínimo cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 SMLMV):

COBERTURAS	VALOR ASEGURADO	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE
P.L.O. PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 5.000.000.000,00	\$ 5.000.000.000,00	15% PERD Min 40 (SMLMV)
Responsabilidad Civil patronal	\$ 300.000.000,00	\$ 750.000.000,00	15% PERD Min 40 (SMLMV)
Gastos médicos y hospitalarios	\$ 300.000.000,00	\$ 1.100.000.000,00	NO APLICA

#### 4. LO QUE ATAÑE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EFECTUADO POR EMCALI

En una eventual sentencia condenatoria contra la asegurada, el despacho debe de tener en cuenta que se acreditaron los siguientes tópicos:

##### 4.1. Coaseguro pactado

En el caso que nos ocupa existe un coaseguro pactado que implica que la responsabilidad civil en que incurra el asegurado el Municipio de Santiago de Cali está cubierta simultáneamente por Allianz Seguros S.A. en un ochenta por ciento (80%) y La Previsora S.A. en el veinte por ciento (20%) restante. En la carátula de la Póliza No. 021976242/0, que da cuenta del contrato de seguro que se hace valer en este asunto, expresamente se precisa la participación de cada una de las compañías aseguradoras como pasará a verse:

Coaseguro					
Código	Tipo	Nombre de la Compañía	Líder	% de Participación	Prima
1003	CEDIDO	ALLIANZ SEGUROS S.A.	X	80,00	2.221.020.978,40
1041	CEDIDO	LA PREVISORA SA COMPAÑIA DE SEGUROS		20,00	555.255.244,60

##### 4.2. Disponibilidad del valor asegurado

La suma o valor asegurado es la cantidad fijada en cada uno de los amparos de la póliza que constituye el límite máximo de la indemnización a pagar por parte del asegurador en caso de siniestro, en atención a los diferentes conceptos cubiertos por el contrato. Es decir, la póliza tendrá cobertura de uno o diversos siniestros que puedan presentarse durante su vigencia, sin que en ningún caso la indemnización total o la suma de indemnizaciones pagadas en diferentes eventos supere el valor asegurado.

#### 4.3. Deducible pactado

En las condiciones particulares del contrato de seguro suscrito entre la asegurada, Allianz Seguros y otras aseguradoras, se pactó expresamente un deducible, esto es, una suma o porcentaje que debe asumir la asegurada siempre que se presente un siniestro que tenga cobertura.

En el caso en concreto, el deducible pactado es del 10%, mínimo COP \$28.000.000, tal como consta en la póliza aportada por el llamante en garantía:

DEDUCIBLES
Predios, labores y operaciones y demás coberturas: 10% del valor de la pérdida mínimo \$28.000.000 (No aplica para gastos médicos, que opera sin deducible)
Responsabilidad Civil Contractual (falta y falla en la prestación del servicio): 10% del valor de la pérdida mínimo \$28,000.000
Responsabilidad Civil Productos: 8% del valor de la pérdida mínimo \$25'000.000
Gastos Médicos: No aplica deducible

### III. CONCLUSIONES

Dentro del presente asunto se evidenció con suficiencia que: *i)* no existe nexo causal entre el daño alegado y la conducta de las demandadas por la presencia de la causa extraña; *ii)* no se acreditó la falla en el servicio, *iii)* hubo una excesiva tasación de los perjuicios inmaterial e insuficiencia de pruebas para acreditarlo; *iv)* no se acreditó el lucro cesante; *v)* existe un coaseguro y, *vi)* se pactó un deducible en ambos contratos de seguro con las entidades demandadas.

Atentamente,

ORLANDO ARANGO LAGOS  
T.P. NO. 315.615 DEL C.S. DE LA J.