

SEÑORES:

**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI – VALLE DEL CAUCA**

[of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co)

E. S. D.

<b>PROCESO:</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>DEMANDANTES:</b>	JUAN DAVID MISNAZA URIBE Y OTROS
<b>DEMANDADO:</b>	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI
<b>LLAMADO EN</b>	SBS SEGUROS COLOMBIA S.A Y OTROS
<b>GARANTÍA:</b>	
<b>RAD. No.:</b>	76001-33-33-009-2020-00171-00
<b>ASUNTO</b>	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.395.114 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Avenida 6 A Bis # 35N – 100 – Centro Empresarial de Chipichape – Oficina 212 de la ciudad de Cali, actuando en el presente proceso en mi calidad de apoderado principal de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A**, identificada con NIT 860.037.707-9, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. y sucursal en Cali, conforme se acredita con el certificado de existencia y representación legal obrante en el plenario, por medio del presente escrito **REASUMO** el mandato a mi conferido, y por tanto, encontrándome dentro del término legal procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ahora mismo que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas por mi defendida al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen:

#### **I. OPORTUNIDAD**

Mediante Auto notificado en estrados el 24 de julio de 2024, durante el desarrollo de la audiencia de pruebas, el despacho resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, corriendo traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, siendo que vencido el término de traslado se proferirá la sentencia respectiva, la cual se notificará al amparo del artículo 203 ibidem. En ese orden de ideas, los términos se computan durante los días 25, 26, 29, 30, 31 de julio, y los días 1, 2, 5, 6 y **8 de agosto de 2024**, por lo que se colige que este escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal pertinente.

#### **CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: LO QUE SE DEFINE**

En atención a la confrontación de los hechos y los cargos planteados en la demanda, los presupuestos del objeto demandado, su contestación, las excepciones formuladas y los pronunciamientos de las llamadas en garantía, se tiene que el problema jurídico a resolver según el acta de la audiencia inicial<sup>1</sup>, es:

*“(…) Determinar si el Distrito de Santiago de Cali es administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos daños causados a los demandantes con ocasión de las lesiones que sufrió el joven Juan David Misnaza Uribe y el fallecimiento del joven Jan Carlos Banguera Quiñonez como consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido el 4 de octubre de 2018 en la Carrera 11 No 59-04 del barrio La Base de la ciudad de Cali, derivado del supuesto mal estado del sector por el que transitaban mientras se transportaban en la motocicleta de placa ACI81C de propiedad del lesionado.*

*En caso de que la respuesta al anterior cuestionamiento resulte afirmativa, el Despacho deberá determinar con base en las pruebas allegadas si es posible acceder a la reparación solicitada en la demanda y ordenar el reembolso a las llamadas garantía.”.*

En dicho sentido, para sostener nuestra posición y que la misma sea relevante para el desenlace del litigio, se formulan los siguientes alegatos

## **II. OPOSICIÓN A LAS CONSIDERACIONES DE LA PARTE ACTORA RESPECTO A LA RESPONSABILIDAD DE LAS DEMANDADAS**

### **1. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA COMO CAUSA EXTRAÑA Y CAUSA EFICIENTE DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO.**

En el presente caso, se presentó la culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad respecto al Distrito Especial de Santiago de Cali. Esto se puede comprobar con el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. A000 805165, que reposa en el expediente; en el que la hipótesis que se planteó fue la No. 157, “Pérdida del control del vehículo” por parte del conductor, que obra como demandante en este proceso; hipótesis que coincide con las demás pruebas que obran en el expediente, como el “*ACTA DE INSPECCIÓN A LUGARES – FPJ9*”; además del documento denominado “*ACTUACIÓN DEL PRIMER RESPONDIENTE – FPJ4*” en el que se plantea la misma hipótesis para el accidente de tránsito.

Las condiciones bajo las cuales se produjo el accidente de tránsito dan cuenta del incumplimiento de múltiples normas de tránsito exigibles tanto al señor JUAN DAVID MISNAZA URIBE, como a su acompañante en el momento del accidente, el joven JHAN CARLOS BANGUERA QUIÑONEZ, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la Ley 769 de 2002: “**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

<sup>1</sup> Llevada a cabo el día 1 de noviembre de 2023.

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.”

En primer lugar, de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, ni el conductor del vehículo, ni el acompañante, portaban casco, situación que se encuentra acreditada según el documento “ACTUACIÓN DEL PRIMER RESPONDIENTE – FPJ4” del 4 de octubre de 2018, aportado por el Distrito Especial de Santiago de Cali, al indicar lo siguiente:

1. Respecto a los hechos se manifiesta lo siguiente:

4. INFORMACIÓN OBTENIDA SOBRE LOS HECHOS	Breve descripción)
5. VÍCTIMAS	Que se movilizaban 22 personas, de las cuales se movilizaban 10 en la moto. Al parecer estaban huyendo de Alrededores de esta comuna, desde de la misma forma se movilizaban sin casco en la moto de placas ACI 819 de marca Yamaha

Situaciones que son corroboradas en el documento “ACTA DE INSPECCIÓN A LUGARES – FPJ9” en el que se consigna lo siguiente:

llegar al lugar de los hechos se hallaba una gran aglomeración de personas que se encontraban contaminando la escena y otros que estaban prestando los primeros auxilios a los lesionados, dejan por escrito en el acta de primer respondiente FPJ 4 en el numeral 4 que dichos “lesionados presuntamente estaban cometiendo conductas delictivas (huerto) en los sectores circundantes de la comuna y transitaban en la motocicleta sin casco”.

(...)

Esta omisión por parte de los involucrados en el accidente de tránsito, resulta contraria a las normas exigibles del Código Nacional de Tránsito:

“ARTÍCULO 96. NORMAS ESPECÍFICAS PARA MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1239 de 2008. El nuevo texto es el siguiente:> Las motocicletas se sujetarán a las siguientes normas específicas:

1. Deben transitar ocupando un carril, observando lo dispuesto en los artículos 60 y 68 del Presente Código.
2. Podrán llevar un acompañante en su vehículo, el cual también deberá utilizar casco y la prenda reflectiva exigida para el conductor.
3. Deberán usar de acuerdo con lo estipulado para vehículos automotores, las luces direccionales. De igual forma utilizar, en todo momento, los espejos retrovisores.
4. Todo el tiempo que transiten por las vías de uso público, deberán hacerlo con las luces delanteras y traseras encendidas.
- 5. El conductor y el acompañante deberán portar siempre en el casco, conforme a la**

reglamentación que expida el Ministerio de Transporte, el número de la placa del vehículo en que se transite, con excepción de los pertenecientes a la fuerza pública, que se identificarán con el número interno asignado por la respectiva institución.

6. No se podrán transportar objetos que disminuyan la visibilidad, que incomoden al conductor o acompañante o que ofrezcan peligro para los demás usuarios de las vías.” – Subrayado fuera del original.”

Superado lo anterior, también debe tenerse en cuenta, como bien lo indicó la apoderada judicial del asegurado, sobre la existencia del Decreto No. 4112.010.20.0434 del 30 de junio de 2017 “Por el cual se adoptan medidas para el mejoramiento del tránsito de vehículos automotores en las vías públicas y privadas abiertas al público en el área urbana de Santiago de Cali, y se dictan otras disposiciones”, donde se prohibió la circulación de los vehículos tipo motocicleta con acompañante hombre mayor de doce (12) años de edad. Así las cosas, en el presente asunto deberá tenerse por confesado, conforme al hecho 2.3., y 2.1.3., que los citados jóvenes se encontraban infringiendo el Decreto en cita.

Ahora bien, durante la audiencia de pruebas, únicamente se recibió el testimonio del señor Juan David Misnaza Uribe, en el que se refirió brevemente a los hechos ocurridos en el accidente de tránsito; se procede con el análisis de su declaración:

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 33:33):** Por favor indique al despacho cómo ocurrió el accidente.

**Responde:** (...) Yo recuerdo que la moto cayó al hueco y yo caí, recibí un golpe y perdí el conocimiento. Fue producto de los huecos, que ya llevan mucho tiempo así.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:04):** Cuando usted dice nosotros, ¿a quién se refiere?

**Responde:** a Jhan Carlos y a mí; ya íbamos a llegar, pero ese hueco nos detuvo y causó ese problema que nos pasó

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:26):** ¿Quién conducía el vehículo?

**Responde:** Yo conducía el vehículo.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:44):** Indique si la zona contaba con iluminación artificial.

**Responde:** No.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:50):** ¿A qué velocidad se

transportaba usted al momento del accidente?

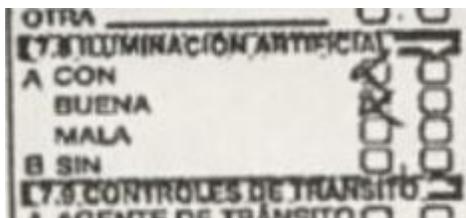
**Responde:** Iba más o menos a 30 km/h.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 40:00):** ¿Es cierto que usted no portaba casco al momento del accidente?

**Responde:** Sí portaba, claro que sí.

Respecto a la declaración rendida por el demandante, se debe indicar en primer lugar, que se configura una confesión, en el sentido que admite, haber estado transitando en un vehículo tipo motocicleta con un acompañante hombre mayor de 12 años de edad, violando lo ordenado en el Decreto No. 4112.010.20.0434 del 30 de junio de 2017, vigente para la época de los hechos.

Por otra parte, contradice lo indicado en las demás pruebas que obran en el expediente; al indicar, de un lado, que sí portaba casco al momento del accidente, situación que ya se encuentra desacreditada de conformidad con las pruebas aportadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali y que fueron citadas con anterioridad; y de otro, al indicar que el sitio no contaba con iluminación artificial; afirmación que contradice lo establecido en el IPAT, en el que se establece lo siguiente:



De esta manera, la declaración rendida por el demandante, no resulta ser suficiente para desacreditar las otras que obran en el expediente, habida cuenta que, éstas coinciden entre sí en lo que respecta a la hipótesis.

En efecto, las condiciones de modo bajo las cuales ocurrió el accidente de tránsito que convoca este litigio, son suficientes para afirmar la existencia de una causa extraña que exonera de responsabilidad al Distrito de Santiago de Cali; lo anterior de conformidad con los requisitos exigidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

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.<sup>2</sup>

Resumen de lo expuesto es, que la sola declaración del demandante, no es suficiente para enervar, las pruebas que obran en el expediente, y que acreditan la culpa exclusiva de la víctima como causa eficiente del accidente que motiva este medio de control; máxime, cuando se trata de pruebas aportadas por distintas partes procesales y que coinciden entre sí. De esta forma, no es posible acceder a las pretensiones de la parte actora en contra del ente territorial demandado, como quiera que se tiene configurada una causa extraña determinante en la producción del daño, que lo exonera de toda responsabilidad.

## **2. 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 Especial de Santiago de Cali.

Lo anterior, al no encontrarse en el proceso, pruebas que acrediten el nexo de causalidad entre alguna acción u omisión del Distrito de Santiago de Cali y el daño que se pretende indemnizar, en este caso, las lesiones padecidas por el señor Juan David Misnaza Uribe.

Con el material probatorio aportado con el escrito de demanda, no es posible atribuir la responsabilidad del daño a la entidad demandada. En primer lugar, es necesario realizar un análisis detallado al IPAT No. A000 805165, en el cual, podemos observar lo siguiente:

1. La atención al sitio (levantamiento) se da alrededor de cuatro (04) horas después de la ocurrencia



<sup>2</sup> Sección tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 24 de abril de 2024. C.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado Número. 20001233100020120026701 (53584)

2. Se trató de un choque en un sector residencial. Donde existe limitación de velocidad a 30 kilómetros por hora; de conformidad con lo ordenado en el artículo 74 del Código Nacional de Tránsito:

**“ARTÍCULO 74. REDUCCIÓN DE VELOCIDAD.** Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos:

- **En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales.**
  - En las zonas escolares.
  - Cuando se reduzcan las condiciones de visibilidad.
  - Cuando las señales de tránsito así lo ordenen.
  - En proximidad a una intersección.”
3. Dentro de las hipótesis se atribuyó la responsabilidad del accidente de tránsito al conductor de la motocicleta de placas ACI81C por la pérdida del control del vehículo, sin establecer ninguna relación de causalidad entre dicha pérdida y el supuesto hueco en la vía.

11. HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO					
DEL CONDUCTOR	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	DEL VEHÍCULO	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	DE LA VÍA	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
OTRA	<input checked="" type="checkbox"/>	ESPECIFICAR ¿CUAL? pérdida de control del vehículo (ACI81C)			

4. En las observaciones se escribió lo siguiente:

13. OBSERVACIONES	pérdida de control del vehículo al momento de frenar sobre orilla en la vía,
-------------------	--

Esta hipótesis es reafirmada por el Formulario Único de Reclamación de los Prestadores de Servicios de Salud por Servicios Prestados a Víctimas de Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito, documento en el cual se observa lo siguiente, respecto la descripción del evento:

Descripción breve del Evento catastrófico o Accidente de Tránsito Enuncie las principales características del evento / accidente:

PACIENTE EN CONDICIÓN DE CONDUCTOR DE MOTOCICLETA QUE PRESENTÓ ACCIDENTE DE TRÁNSITO POR PÉRDIDA DE CONTROL Y CAÍDA SOBRE LA VÍA SUFRIENDO O POLITRAUMATISMO.

En el mismo sentido, el documento “ACTUACIÓN DEL PRIMER RESPONDIENTE – FPJ4” del 4 de octubre de 2018, aportado por el Distrito Especial de Santiago de Cali, también coincide con la hipótesis descrita hasta el momento; al indicar las siguientes situaciones:

1. Indica que hubo alteración del lugar de lo hechos.

3. OBSERVACIONES DEL LUGAR DE LOS HECHOS

¿HUBO ALTERACIÓN DEL LUGAR DE LOS HECHOS?

SI



NO



¿POR QUÉ?

Cuando llegamos se encuentra gran aglomeración de personas debido a que prestaron los primeros auxilios a algunas personas trasladados al centro hospitalario

INTERVINIENTES:

OBSERVACIONES:

2. Respecto a los hechos se manifiesta lo siguiente:

4. INFORMACIÓN OBTENIDA SOBRE LOS HECHOS (Breve descripción)

Que se movilizaban 02 personas de sexo masculino lo cual al parecer estaban hurtados al momento de esta comuna desde de la misma fecha se movilizaban sin casco en la moto de placas ACI 81C de marca Yamaha

5. VÍCTIMAS

De dicha descripción es importante indicar que: (i) el conductor y el pasajero de la moto, presuntamente se encontraban hurtado; y (ii) se movilizaban sin cascos en la moto.

Situaciones que son corroboradas en el documento "ACTA DE INSPECCIÓN A LUGARES – FPJ9" en el que se consigna lo siguiente:

llegar al lugar de los hechos se hallaba una gran aglomeración de personas que se encontraban contaminando la escena y otros que estaban prestando los primeros auxilios a los lesionados, dejan por escrito en el acta de primer respondiente FPJ 4 en el numeral 4 que dichos "lesionados presuntamente estaban cometiendo conductas delictivas (huerto) en los sectores circundantes de la comuna y transitaban en la motocicleta sin casco".

(...)

En la escena se hallan huellas de frenado del vehículo tipo motocicleta, las cuales se les realiza fijación fotográfica donde se puede evidenciar que dicha frenada se realiza sobre una superficie que cuenta con arenilla o material suelto, lo que causa pérdida del control del vehículo y derrape del mismo que termina por impactarlo con otro vehículo que transitaba en el carril adyacente al carril donde transitaba la motocicleta. Dicho impacto cambia la trayectoria de la motocicleta la cual se dirige de forma diagonal hacia el predio ubicado en la esquina de la carrera 11 No. 59-04; en esta intercesión vial se observa en la zona peatonal o andén rieles anclados que según versiones de la comunidad son para evitar que en un choque

(...)

**Hipótesis:** se da como hipótesis para el conductor del vehículo tipo motocicleta de placas ACI 81C (157) pérdida del control del vehículo al momento de realizar frenado del mismo sobre el material suelto o arenilla que se encontraba sobre la vía pública Artículo 55 ley 769 de 2002.

Ahora bien, durante la audiencia de pruebas, únicamente se recibió el testimonio del señor Juan David Misnaza Uribe, en el que se refirió brevemente a los hechos ocurridos en el accidente de tránsito; se procede con el análisis de su declaración:

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 33:33):** Por favor indique al despacho cómo ocurrió el accidente.

**Responde:** (...) Yo recuerdo que la moto cayó al hueco y yo caí, recibí un golpe y perdí el conocimiento. Fue producto de los huecos, que ya llevan mucho tiempo así.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:04):** Cuando usted dice nosotros dos, ¿a quién se refiere?

**Responde:** a Jhan Carlos y a mí; ya íbamos a llegar, pero ese hueco nos detuvo y causó ese problema que nos pasó

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:26):** ¿Quién conducía el vehículo?

**Responde:** Yo conducía el vehículo.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:44):** Indique si la zona contaba con iluminación artificial.

**Responde:** No.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 39:50):** ¿A qué velocidad se transportaba usted al momento del accidente?

**Responde:** Iba más o menos a 30 km/h.

**Pregunta apoderada de las llamadas en garantía (Minuto 40:00):** ¿Es cierto que usted no portaba casco al momento del accidente?

**Responde:** Sí portaba, claro que sí.

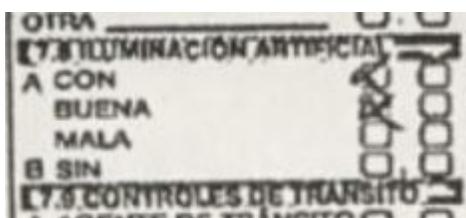
Respecto a la declaración rendida por quien obra como demandante en el proceso es necesario precisar ciertos puntos. En primer lugar, es claro que la simple declaración de parte no puede ser considerada como una prueba suficiente que sirva para acreditar cuál es la razón y causa efectiva del accidente de tránsito. Mucho menos, cuando de todas las pruebas que obran en el expediente, es la única que atribuye la causa del accidente a la presencia de un hueco en la vía.

Si bien es cierto, en el IPAT No. A000 805165, sí se expresa la presencia de huecos en la vía, únicamente se refiere a ésta en el apartado destinado a verificar cuáles son las características de la vía, sin embargo, en el momento de establecer la hipótesis del accidente, no los menciona:

11. HIPÓTESIS DEL ACCIDENTE DE TRÁNSITO			
DEL CONDUCTOR	DEL VEHÍCULO	DEL PEATÓN	
002	II		
	DE LA VÍA	DEL PASAJERO	
	ACTI BIC		
OTRA	ESPECIFICAR ¿CUAL? Perderola de control del vehículo (Acti BIC)		
137			

Es decir, no establece ninguna relación de causalidad entre los presuntos huecos de la vía y la ocurrencia del accidente de tránsito; sino que, por el contrario, la hipótesis recarga toda la responsabilidad de la ocurrencia del accidente en quien obra como demandante en el presente proceso; hipótesis que es corroborada por todas las demás pruebas que obran en el expediente.

Ahora bien, la declaración rendida por el demandante, contradice lo indicado en las demás pruebas que obran en el expediente; al indicar, de un lado, que sí portaba casco al momento del accidente, situación que ya se encuentra desacreditada de conformidad con las pruebas aportadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali y que fueron citadas con anterioridad; y de otro, al indicar que el sitio no contaba con iluminación artificial; afirmación que contradice lo establecido en el IPAT, en el que se establece lo siguiente:



De esta forma, no es posible, con el material probatorio que se encuentra en el expediente, atribuir la responsabilidad del daño al Distrito Especial de Santiago de Cali; incluso en el hipotético caso en el que el despacho considere que sí existe un incumplimiento de un deber funcional por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali, aún estaría llamada a no prosperar la pretensión de la parte actora, como quiera que no se tiene probada la imputación como elemento de la responsabilidad, e incluso, de conformidad con el IPAT, la causa del accidente fue una conducta en la que incurrió el conductor al perder el control del vehículo.

Los argumentos y las pruebas allegadas por la parte actora del proceso, se han limitado únicamente a la acreditación del daño; sin embargo, ha omitido probar el nexo causal existente entre dicho daño y alguna acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali, no encontrándose entonces probada la imputación, como elemento constitutivo de la responsabilidad. Conviene citar el siguiente pronunciamiento del Consejo de Estado sobre la importancia del nexo causal en casos de accidentes de tránsito:

Así, entonces, **la demostración del mal estado de la vía no es, por sí sola, suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en caso de producirse un daño, pues esa prueba debe acompañarse de la acreditación del nexo causal entre éste y la acción u omisión**

**en que pudo haber incurrido la Administración en su deber de mantenimiento de la malla vial.**<sup>3</sup>

En este sentido, mientras no se tiene acreditada la imputación hacia el Distrito Especial de Santiago de Cali; sí obra en el expediente material probatorio suficiente que encamina la causa efectiva del daño hacia el conductor del vehículo, que obra como demandante en este proceso.

**3. SUBSIDIARIA: REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DEL SEÑOR JUAN DAVID MISNAZA URIBE.**

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 JUAN DAVID MISNAZA URIBE; lo anterior, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 2357 del Código Civil Colombiano, que prevé lo siguiente sobre la reducción de la indemnización: *“Artículo 2357. Reducción de la indemnización La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*

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 JUAN DAVID MISNAZA URIBE en la ocurrencia del daño (accidente de tránsito).

**4. INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL – FALTA DE ACREDITACIÓN DE LAS SUPOSICIONES O CONJETURAS CONSIGNADAS EN EL IPAT**

De acuerdo con la exposición fáctica de la demanda y los aspectos antes vistos relativos a la imputación, la supuesta pérdida económica sufrida por la demandante, pretende ser imputada a las demandadas bajo el título de imputación de falla en el servicio, con fundamento en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito No. A000805165, el cual de contera no da por sentada la causa real y efectiva del accidente, pues allí simplemente se consigna una hipótesis del mismo, de acuerdo con la versión de los accidentados y/o testigos, toda vez que la autoridad de tránsito no lo percibe directamente, sino horas después.

La Real Academia Española se ha ocupado de definir el vocablo hipótesis como una “suposición de algo posible o imposible para sacar de ello una consecuencia.” Por su parte, el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, Consejera Ponente: Martha Nubia Velásquez Rico, en sentencia 45.661 de 2018, en torno al tema, ha destacado lo siguiente:

***“Lo consignado en el informe, por lo menos en lo que a las posibles causas del accidente se refiere, corresponde a las apreciaciones del agente que lo elaboró, tan es así que en ese***

<sup>3</sup> Sección Tercera. Sentencia del 14 de julio de 2016. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación No. 76001-23-31-000-2008-00179-01(41631)

**documento se hace referencia estas como “hipótesis”, es decir, que son simples suposiciones o conjeturas que evidentemente no brindan la certeza suficiente sobre lo ocurrido.**

*Conviene precisar que al proceso no se allegaron otros medios probatorios que, analizados en conjunto con el informe policial de accidente de tránsito, demostrarán que pese a que en la vía en la que se movilizaba la víctima directa del daño existía una señal que le advertía que debía detenerse para verificar si tenía las posibilidades de cruzar sin poner en riesgo su vida ni su integridad física, no lo hizo y fue por el incumplimiento de esa carga que colisionó con la motocicleta oficial” (Negrita adrede).*

Bajo este análisis, tenemos que no basta con aportar el Informe Policial de Accidente de Tránsito para tener por satisfecho el requisito del nexo de causalidad, ya que el mismo reviste la característica, en lo que corresponde a las causas del accidente, de ser un simple supuesto o conjetura. Se necesitaban de otros medios probatorios que permitieran clarificar si efectivamente existían huecos en la vía en el momento de la ocurrencia del accidente, y determinar además, si en efecto, esa situación fue la que produjo el daño alegado, pues incluso en el propio IPAT, no queda consignada tal situación, sino que se atribuye el daño a la conducta exclusiva del conductor. En todo caso, aquí no se vislumbran otros medios probatorios tendientes a corroborar tales supuestos o conjeturas relativos a la existencia de huecos en la vía, claro es que se configura una ausencia en el nexo de causalidad, dado que, el tan mencionado IPAT no se constituye en prueba autónoma para determinar las posibles causas del accidente. Así lo ha sostenido recientemente el Tribunal Administrativo del Valle

*“...Así entonces, el informe policial de accidente de tránsito y su aclaración por sí solos no permiten determinar que el hueco en la vía haya sido la causa eficiente y única del daño; las demás pruebas obrantes en el plenario como la historia clínica, los testimonios, los dictámenes periciales de la Junta Regional de Calificación del Valle y del Instituto de Medicina Legal, analizadas en conjunto no permiten a la Sala tener certeza acerca de cuál fue la causa eficiente del daño, específicamente determinar si el accidente se causó por la existencia de un hueco en la vía, o por la culpa exclusiva de la víctima, pues dichos elementos probatorios solo indican la ocurrencia del accidente, la causación del daño y de algunos perjuicios a los demandantes pero no el nexo causal.”<sup>4</sup>*

*“En este punto conveniente es precisar, que la parte actora achaca como causa eficiente del accidente de tránsito ocurrido el 31 de mayo de 2015, a un hueco existente en la vía, soportando su aseveración en el referido informe de tránsito, sin embargo, no puede pasarse por alto que se trata de una hipótesis; luego dicho informe por sí solo no constituye prueba suficiente de dicha aseveración, para ello se necesitaba de otras pruebas como las testimoniales, empero, los testimonios en este asunto solo rindieron declaración sobre las relaciones afectivas de la víctima con los demás demandantes.”<sup>5</sup>*

En conclusión, los elementos probatorios arrimados al sub-examine solo dan cuenta de la ocurrencia del accidente y la causación del daño, pero no el nexo causal. Por lo tanto, no habiendo medios de prueba que demuestren la causa real y eficiente del accidente, no podrá efectuarse la imputación fáctica requerida en este tipo de juicios de responsabilidad y, en esta medida, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

Máxime cuando era en la parte demandante en quien recaía el deber de probar los supuestos de

<sup>4</sup> Sentencia de segunda instancia No. 97 del 22 de agosto de 2019, Rad 76001-33-33-013-2014-00198-01, M.P. Zoranny Castillo Otálora.

<sup>5</sup> Sentencia del 30 de julio de 2021, Rad 76001-33-33-006-2016-00094-03, M.P. Fernando Augusto García Muñoz.

hecho, conforme lo indica el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012 (C.G.P.), y claramente faltó a dicho deber, pues, contando con la posibilidad de solicitar pruebas para corroborar los supuestos o conjeturas contenidos en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, en los términos y oportunidades que alude el artículo 212 del CPACA, no lo hizo, por tanto, no es posible premiar su dejadez probatoria.

**5. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MATERIALES POR DAÑO EMERGENTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA**

Respecto a la indemnización por daño emergente solicitado por la parte actora, no resulta procedente acceder a las pretensiones solicitadas, teniendo en cuenta, que las erogaciones que pretenden fundamentar esta pretensión, no se encuentran plenamente acreditadas.

En este sentido, el extremo actor no cumplió con la carga probatoria que le exige el artículo 167 del CGP aplicable por remisión expresa del CPACA.

**6. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS.**

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. Ahora bien, la parte actora, solicita el reconocimiento de una indemnización equivalente a 100 SMLMV, por este concepto para todos los demandantes; sin embargo hay que tener en cuenta que al proceso acuden familiares del señor JUAN DAVID MISNAZA URIBE, y también de JAN CARLOS BANGUERA QUIÑONEZ. En ese sentido se precisarán algunos aspectos en esta excepción.

Por un lado, respecto a los perjuicios morales por causa de la muerte del joven JAN CARLOS BANGUERA QUIÑONEZ, el Consejo de Estado ha establecido estándares correspondientes al valor de la reparación de los daños en caso de muerte, 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:

GRAFICO No. 1					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	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
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

A la luz de lo mencionado, y sin que con esto se esté reconociendo responsabilidad alguna de la entidad demandada, en el remoto e improbable caso en que se dicte una sentencia condenatoria,

deberán ser tenidos en cuenta los topes indemnizatorios establecidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, respecto a los perjuicios morales solicitados con fundamento en las lesiones sufridas por el señor JUAN DAVID MISNAZA URIBE; la suma indemnizatoria que reclama la parte actora por concepto de perjuicios morales resulta abiertamente excesiva y desconoce los parámetros establecidos para tal fin por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, y que se resumen en la siguiente tabla:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	NIVEL 5 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

En la demanda, los montos solicitados por concepto de daño moral equivalen a 100 SMLMV para todos los demandantes, desconociendo que ese monto únicamente corresponde a los casos en los que se acredite una pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 50% y solo se reconoce en favor de la víctima directa y de las personas respecto de las cuales tenga relaciones afectivas conyugales y paterno filiales.

En el presente caso, la parte actora no señala en qué consistieron las lesiones sufridas por el joven MISNAZA URIBE, como tampoco aporta un certificado de pérdida de capacidad Laboral o documento similar, emitido por autoridad competente. No siendo entonces posible, de esta manera, reconocer ningún tipo de reparación por este concepto, al no existir prueba del componente objetivo que permita aplicar de manera directa y razonada, los baremos antes ilustrados.

De esta forma, no resulta procedente acceder a lo solicitado por la parte actora. Y en todo caso, en el remoto e improbable evento, en el que se dicte una sentencia condenatoria, deberán ser tenidos en cuenta los criterios establecidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa, antes vistos.

## 7. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO AL “PERJUICIO PSICOLÓGICO”

Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, el “perjuicio 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

Con lo anterior, es necesario aclarar, en primer punto, que el único que tiene legitimación activa para reclamar este tipo de perjuicios es la víctima directa del daño, y no las personas con quien ésta sostenga vínculos de consanguinidad o afinidad. De forma que, cualquier solicitud encaminada al reconocimiento de la indemnización de este perjuicio por alguien distinto a la víctima directa, deberá de ser resuelta en sentido negativo.

Adicionalmente, como ya se manifestó, en el presente caso, la parte actora no señala en qué consistieron las lesiones sufridas por el joven MISNAZA URIBE, como tampoco aporta un certificado de pérdida de capacidad laboral o documento similar, emitido por autoridad competente. No siendo entonces posible reconocer ningún tipo de reparación por este concepto, al no existir prueba del componente objetivo que permita aplicar de manera directa y razonada, los baremos antes ilustrados.

## **8. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO AL “PERJUICIO POR DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN”**

Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente, a esta pretensión, por cuanto, el “*perjuicio Daño a la Vida en Relación*”, 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

Con lo anterior, es necesario aclarar, en primer punto, que el único que tiene legitimación activa para reclamar este tipo de perjuicios es la víctima directa del daño, y no las personas con quien ésta sostenga vínculos de consanguinidad o afinidad. De forma que, cualquier solicitud encaminada al reconocimiento de la indemnización de este perjuicio por alguien distinto a la víctima directa, deberá de ser resuelta en sentido negativo.

Adicionalmente, como ya se manifestó, en el presente caso, la parte actora no señala en qué consistieron las lesiones sufridas por el joven MISNAZA URIBE, como tampoco aporta un certificado de pérdida de capacidad laboral o documento similar, emitido por autoridad competente.

No siendo entonces posible reconocer ningún tipo de reparación por este concepto, al no existir prueba del componente objetivo que permita aplicar de manera directa y razonada, los baremos antes ilustrados, y en todo caso, debe advertirse que no puede haber más de una indemnización por el mismo rubro.

### **III. DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO EN CONTRA DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**

#### **1. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-99400000054.**

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 de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000054 tiene como objeto de amparo el siguiente:

*“Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales 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 mí representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000054, cuya vigencia corrió desde el 24 de mayo de 2018 hasta el 29 de mayo de 2019.** En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, toda vez que, como lo vimos, se configuró la culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de la responsabilidad; seguidamente, no se acreditó la imputación en contra del asegurado, como elemento fundante 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, no acreditan de forma suficiente las erogaciones presuntamente realizadas en las que se fundamentan los perjuicios materiales reclamados.

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 ninguno 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 sí 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, en Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; se 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.

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

En conclusión, la póliza en comento no podrá ser afectada, en tanto no ha surgido la obligación condicional de la que pende para el surgimiento del deber indemnizatorio a cargo de mi representada, pues el siniestro, en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio, es inexistente, toda vez que dentro del plenario 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. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:**

Teniendo en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000054, 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 esta, pues de la lectura de la misma se desprende que el riesgo fue distribuido entre las siguientes compañías: CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA, SBS SEGUROS, 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, habiéndose expedido la póliza bajo la figura del coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de ellas está limitada al porcentaje de su participación, pues de ninguna manera podrá predicarse una solidaridad entre ellas.

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

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

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

**“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual: ‘(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro’. Es, por tanto, un contrato y una modalidad de coexistencia de seguros, en el que existe identidad de interés asegurado, de riesgos, y en el que concurre una pluralidad de aseguradores, entre quienes se distribuyen el riesgo hasta completar la totalidad del mismo, lo cual dista de la concurrencia de seguros, en la que se presentan varias relaciones contractuales distantes entre sí, aun cuando todas ellas tienen como objeto amparar la totalidad de idéntico interés, sin que entre ellos se presente distribución del riesgo.” (negritas adicionales).**<sup>6</sup>

<sup>6</sup> 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)

**“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.”<sup>7</sup>**

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 y a la compañía asegurado que represento, solicito comedidamente se tenga en cuenta la figura del coaseguro concertada en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80-994000000054; según la cual, la participación de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, asciende al 25%.

### **3. EXISTENCIA DE UN DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO.**

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

En primer lugar, se pactó un deducible, que corresponde a una suma de dinero del valor del siniestro que asumirá el asegurado como coparticipación en el mismo. Es por ello, que en la carátula de la póliza expedida por mi representada, se concertó un deducible el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el Distrito Especial de Santiago de Cali. En este caso se pactó un deducible, para los eventos como el que motiva esta acción, que corresponde al 1% del valor de la pérdida con un monto mínimo ascendente a un (1) SMLMV.<sup>8</sup>

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00		
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		7,000,000,000.00		
DEDUCIBLES: 1.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMLLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES				
BENEFICIARIOS				
NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS				

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

<sup>7</sup> 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)

<sup>8</sup> Carátula de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 42080994000000054

consiste el deducible indicando lo siguiente:

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

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño". Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora, podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores<sup>9</sup>

De esta manera, en el hipotético evento en el que el Despacho encuentre que a mi representada le asiste el fundamento del deber de reparar en virtud de lo pactado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 42080994000000054, es de suma importancia que el Honorable Juzgador descuenta del importe de la indemnización la suma pactada como deducible que, como se explicó, asciende al 1% de la pérdida – mínimo 1 SMLMV.

#### **4. 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

<sup>9</sup> Superfinanciera (2019). Concepto 2019098264. "Seguros, Pago de Indemnización, Seguro de Responsabilidad Civil". Agosto 29.

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 que la limitación de responsabilidad va 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 realización<sup>10</sup> (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).**

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00		
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		7,000,000,000.00		
DEDUCIBLES: 1.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMLLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES				
BENEFICIARIOS				
NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS				

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

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

improbable evento de una condena en contra de mi representada.

## **5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.**

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Frente a ello, 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 Especial 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.

#### **6. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.**

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

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

#### **7. 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 Especial 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.

#### **8. GENÉRICA O INNOMINADA.**

Solicito señor juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada,

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

Sin más consideraciones, elevo las siguientes:

#### **IV. SOLICITUDES**

1.- En garantía a nuestro asegurado, solicitamos al Honorable Despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda ante la ausencia de los elementos axiológicos de la responsabilidad del Estado, accediendo a las excepciones de mérito propuestas por mi representada y aquellas que le beneficien de las propuestas por las demás partes e inclusive las que el Despacho logré encontrar fundadas de los hechos probados en este juicio.

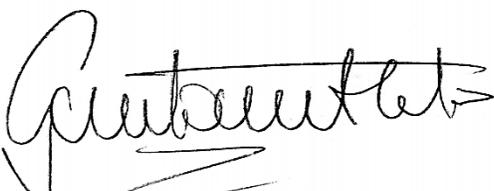
2.- De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, solicito se tengan en cuenta las condiciones particulares y generales de la póliza con la cual fue vinculada mí procurada al presente litigio, relativas a la disponibilidad del valor asegurado, límite del valor asegurado para los amparos que se pretenden afectar, participación por coaseguro, deducible, exclusiones pactadas, y cualquier otra que el señor juez, en su buen entender, encuentre probada en beneficio de mi procurada.

#### **V. NOTIFICACIONES**

La parte convocante, en el lugar indicado en el escrito de Llamamiento en Garantía.

El suscrito en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho. Dirección electrónica: [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. 19.395.114 de Bogotá

T.P. 39.116 del C. S. de la J.