

Señores:

**JUZGADO SEGUNDO (02) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA -  
VALLE DEL CAUCA**

**(ANTES JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA)**

[j03admbtura@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j03admbtura@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA:** ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PRIMERA INSTANCIA

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

**DEMANDANTE:** DARLING CAMACHO HINESTROZA

**DEMANDADO:** INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS Y OTROS

**RADICADO:** 76109-33-33-003-2018-000194-00

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** conforme al memorial poder que ya obra en el expediente, comedidamente manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido, y encontrándome dentro del término legal, procedo a presentar los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** a los intereses de mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

## I. OPORTUNIDAD

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el día veintidós (22) de noviembre de 2024, se dio por concluido el periodo probatorio y se corrió traslado por el término común de diez (10) días a las partes para presentar los alegatos de conclusión, los cuales transcurrieron de la siguiente forma: 25, 26, 27, 28, 29, de noviembre y 02, 03, 04, 05, y 06 de diciembre de 2024. En este sentido, se colige entonces que el presente escrito de **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** es radicado dentro del tiempo previsto para tal efecto.

II. FRENTE A LA DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD SOLICITADA POR EL DEMANDANTE

1. **SE PROBÓ LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA RESPECTO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS**

En el presente litigio es claro que se presenta un evento de falta legitimación en la causa por pasiva respecto del Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, lo que se traduce en una ausencia de responsabilidad. Lo anterior con fundamento en que no existe ninguna conexión entre los hechos que suscitan la presente controversia y el giro ordinario de las actividades del INVÍAS. Como es claro, en el presente asunto se está reprochando un daño supuestamente generado por la falta de señalización y mantenimiento del paso a nivel de la vía férrea ubicada en el Distrito Especial de Buenaventura, lo que de suyo evidencia la ausencia de conexión entre los hechos y el INVÍAS, pues según la certificación emitida mediante Memorando DT-VAL 22783 del 10/04/2018, por el Director Territorial Valle del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS el paso a nivel de la red férrea localizado en la avenida Simón Bolívar, en la calle 3-carrera 22, a la altura del Puente el Piñal del Distrito de Buenaventura, **no hace parte de la Red Vial Nacional a cargo de INVIAS**, pues la vía se encuentra concesionada a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI-, y esta a su vez se la concesionó a Tren de Occidente S.A. hoy en día FERROCARRILES DEL PACIFICO S.A.S. de acuerdo al Otro Si No. 7 del Contrato de Concesión de la Red Pacífica No. 09-CONP-98 firmado el 08 de mayo de 2002 y con fecha de terminación del contrato en el año 2020. Esto se traduce en una ausencia material por pasiva del INVÍAS, pues, en esencia, no desatendió ninguna de las obligaciones que la Constitución Política, la ley y los reglamentos le imponía en su actuar.

La exigencia de legitimación en la causa por pasiva alude a la aptitud que debe reunir la persona, natural o jurídica, contra quien se dirige la demanda para oponerse jurídicamente a las pretensiones que el demandante esgrime en su contra. En ese sentido, no basta con ser objeto de demanda para concurrir legítimamente a un juicio, es imperioso estar debidamente legitimado para ello. Al respecto, la Sala de lo contencioso administrativo - Sección tercera ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material. Distinción que se ha expuesto en los siguientes términos<sup>1</sup>

(...) Toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.**

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 18 de mayo de 2017, Rad. 13001233100020110031501. Consejero Ponente: Dr. Roberto Augusto Serrato

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho, pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico (...)."

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (...) <sup>2</sup> (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Descendiendo al caso en concreto, es evidente la falta de legitimación en la causa de hecho por pasiva toda vez que el INVÍAS, no dio lugar o génesis al daño alegado, pues el mismo aparentemente se produjo, en la avenida Simón Bolívar en la calle 3-carrera 22, a la altura del Puente el Piñal del Distrito de Buenaventura, la cual fue concesionada a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI- y esta a su vez, la concesionó a través de Otro Si No. 7 del Contrato de Concesión de la Red Pacífica No. 09-CONP-98 a TREN DE OCCIDENTE S.A. hoy FERROCARRIL DEL PACIFICO S.A.S., el cual tiene como objeto:

**CAPITULO I**  
**OBJETO Y AMBITO DE LA CONCESION**

**CLAUSULA 1. OBJETO DEL CONTRATO DE CONCESION**

El presente contrato de concesión, tiene por objeto :

**1.1. Otorgar en CONCESIÓN la infraestructura de transporte férreo que forma parte de la red Pacífica, según determinación que de la misma se hace en el numeral 3.2 del Pliego de Condiciones, para su rehabilitación, conservación, operación y explotación por parte del CONCESIONARIO, infraestructura que se detalla en el ANEXO 5 y el numeral 3.1 del pliego de condiciones de la Licitación Pública No. 001-98, y que incluye las siguientes líneas : Buenaventura (PK 0) - Cali (PK 170); Cali (PK 170) - La Felisa (PK 459); Zarzal (PK 304) - La Tebaida (PK 343).**

Mediante OTRO SI No. 07 del Contrato de Concesión de la Red Férrea del Pacífico, suscrito entre TREN DE OCCIDENTE S.A. y FERROVIAS, la vía en la cual aparentemente ocurrió el accidente objeto del presente proceso, fue concesionada por la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI- a TREN DE OCCIDENTE S.A., hoy FERROCARRIL DEL PACÍFICO S.A.S., siendo esta última, la entidad encargada de administrar, mejorar, rehabilitar y mantener en buenas condiciones la Avenida Simón Bolívar, en la Calle 3ª Carrera 22 a la altura del Puente del Piñal:

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 8 de abril de 2014, Rad. 76001233100019980003601(29321). Consejero Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

2º.- Que el trayecto de red férrea comprendida entre el sector El Piñal, PK3+500 y las instalaciones del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) PK5+300 se encuentra entregada en concesión al concesionario Tren de Occidente S.A.

En virtud del Contrato de Concesión No.09-CONP-98 suscrito por FERROVIAS, cedido al INCO, hoy ANI, con la SOCIEDAD CONCESIONARIA RED FERREA DEL PACIFICO S.A., hoy FERROCARRIL DEL PACÍFICO S.A.S., se entregó en concesión la rehabilitación, conservación, operación y explotación de la infraestructura de la Red Férrea del Pacífico, conformada por los tramos Buenaventura (PK 0) – Cali (PK 170); Cali (PK 170) – La Felisa (PK 459) y Zarzal (PK 304) – La Tebaida (PK 343), además de la construcción, operación y mantenimiento de una terminal de carga en la Felisa.

De acuerdo con lo anterior, el paso a nivel de la red férrea ubicado en la Avenida Simón Bolívar, Calle 3ª con Carrera 22 a la altura del Puente del Piñal, NO hace parte de la red vial nacional a cargo de INVÍAS, pues la entidad encargada de administrar, mejorar, rehabilitar y mantener dicha vía es FERROCARRIL DEL PACÍFICO S.A.S. Al asumir el contrato de concesión, adquieren los mencionados la obligación de operación de la vía férrea con todas sus actividades, como son: control y regulación de “pasos a nivel”, mantenimiento y conservación de la superestructura férrea y demás actividades propias de la operación férrea, que implica efectivamente el mantenimiento, drenaje y señalización. Sin determinar ni atribuir responsabilidad alguna en el caso de marras, es un hecho que corresponde a estos particulares instalar señales, barreras o luces en los pasos a nivel.

Siendo claro de este modo que, la demandada Instituto Nacional de Vías – INVIAS no se encuentra legitimada en la causa por pasiva para enervar las pretensiones de la demanda y mucho menos se puede establecer una relación jurídica con lo pretendido. Pues El INVIAS al asumir obligaciones diferentes y no solidarias con los concesionarios, no se le puede trasladar la responsabilidad por el mantenimiento, drenaje y señalización de los pasos a nivel de la vía férrea en el Distrito Especial de Buenaventura, entendiéndose que esta de ninguna manera provocó el presunto daño reclamado, ni su intervención ha sido determinante para la concreción de los hechos que dieron lugar a la presentación de la demanda. Así pues, clara resulta la inexistencia del demandado con aquél a quien se le pueda exigir el resarcimiento de un perjuicio, pues la citada no ha concurrido en forma alguna en la producción del evento que hoy es objeto de debate.

## **2. INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO ATRIBUIBLE AL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS**

En el caso concreto, no se encuentran acreditados los elementos constitutivos de la falla en el servicio por parte de la entidad demandada, toda vez que, si bien esta arguye un accidente de tránsito ocurrido el 02 de octubre de 2017 sobre la calle 3 con carrera 22 en el puente de El Piñal

en el Distrito Especial de Buenaventura, no se demostró dentro de plenario que este se haya materializado por la inobservancia a las normas, falta de señalización o conservación de la vía por parte de INVIAS. Por lo tanto, no es imputable al ente territorial el daño sufrido por la señora Camacho.

De este modo se torna importante traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado, que en su jurisprudencia reciente aclaró:

“Así las cosas, es claro que para derivar la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado por las deficiencias u omisiones en la señalización de vías públicas, así como la falta de mantenimiento o conservación de las vías, es indispensable demostrar además del daño, la falla en el servicio consistente en el desconocimiento de los deberes de la administración consistentes en la obligación de implementar las señales preventivas, vigilar la realización de las obras públicas, controlar el tránsito en calles y carreteras y prevenir los riesgos que con ellos se generan

En el mismo sentido, referente al mal estado de la vía el cual como ya se mencionó, no es atribuible a mi asegurado, el Consejo de Estado en su jurisprudencia, ha reconocido que no todo mal estado en la vía constituye per se fuente generadora automática de responsabilidad del estado. Al respecto se trae a colación aparte de la sentencia del 8 de febrero de 2017, Exp 38432 Sección Tercera del Consejo de Estado, en la cual el alto tribunal manifestó lo siguiente:

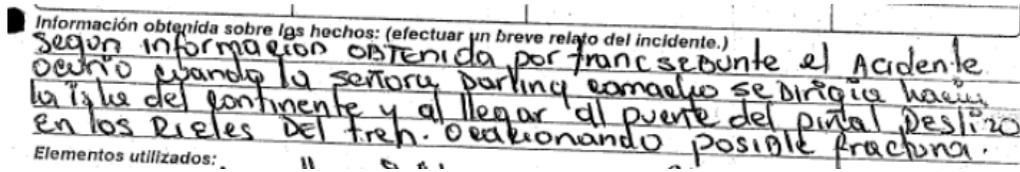
...Así entonces, la demostración del mal estado de la vía no es, por si sola, suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en caso de producirse un daño, pues esa prueba debe acompañarse de la acreditación del nexo causal entre este y la acción u omisión en que pudo haber incurrido la Administración en su deber de mantenimiento de la malla vial.

De lo anterior se concluye que para poder imputar la responsabilidad del accidente a las entidades hoy demandadas, es estrictamente necesario que la parte actora demuestre, ya que por el momento no la he hecho, las fallas en las que supuestamente incurrieron y que estas fueron la causa efectiva de la concreción de accidente ya que la sola demostración de la ocurrencia de un accidente en la vía, no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que, con tal situación, se hubieren causado.

Pues bien, lo manifestado en el libelo de la demanda no se soporta con las pruebas allegadas al plenario. Por el contrario, las pruebas documentales contradicen lo manifestado y entre sí no guardan una relación frente a las circunstancias de tiempo, modo y lugar. A continuación, se enseñan los yerros:

- Con la prueba del oficio denominado “Reporte de Emergencias. Informe de Atención de Accidentes de Tránsito” suscrito por la Dirección Nacional de Bomberos de Colombia se estableció que la señora Darling Camacho Hinestroza se deslizó en los rieles del tren, y como se ha mencionado, el paso a nivel de la red férrea localizado a la altura del Puente el Piñal del

Distrito de Buenaventura no hace parte de la Red Vial Nacional a cargo de INVIAS, pues la vía se encuentra concesionada:



- Se echa de menos la existencia en el acervo probatorio del informe oficial de accidente tránsito que diera cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el accidente. por tanto, no existe certeza de las circunstancias en las que acaeció el accidente materia de controversia.

Cuando ocurre un accidente de tránsito naturalmente se levanta un informe de tránsito con el fin de esclarecer los hechos y dejar constancia de lo sucedido. Por ello, se considera a dicho informe como un elemento de juicio que permite realizar un análisis del esquema fáctico debido a que precisa las causas del impacto, la identificación de los involucrados, lugar, fecha y hora en que ocurrió el hecho, estado de la vía, huella de frenado, grado de visibilidad, colocación del vehículo, descripción de los daños y lesiones, testigos, entre otros elementos.

- Se observa obra historia clínica de la IPS SANTA SOFÍA DEL PACÍFICO y epicrisis de la Clínica INVERSIONES MÉDICAS VALLE SALUD, documentos sobre los cuales, se advierte no contienen elementos que permitan inferir de manera inequívoca que las lesiones descritas se produjeron como consecuencia de un accidente en un lugar específico, ya que no aborda la conexión entre el diagnóstico médico y el contexto del evento, pues téngase en cuenta que las menciones en la epicrisis y en la historia clínica sobre cómo ocurrieron las lesiones, derivan de la narrativa proporcionada por el paciente y no de una verificación objetiva de los hechos, lo cual introduce un margen de subjetividad que desvirtúa su conducencia para probar el accidente.
- Sobre las imágenes fotográficas acompañadas con la demanda, no se contempla un valor probatorio para las mismas, en la medida que no hay certeza sobre el momento en que se tomaron y sobre su autenticidad. Para esta parte de la litis no es clara la representación de la realidad de los hechos que se pretende demostrar con los mencionados documentos representativos, pues genera la duda sobre la fecha de su toma, si fue en la dirección a que hace alusión el demandante y por supuesto, su contenido, el cual puede ser alterado si no se conserva su custodia, aunado a que no hay forma de determinar su origen y creador, y con la ausencia de medios probatorios que den cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, se le resta valor probatorio a las allegadas fotografías, en el entendido que lo que se pretende representar genera incertidumbre sobre la relación con los hechos realmente materializados.

Lo cierto es que no se demostró de manera eficiente un incumplimiento en cuanto a algún componente obligacional en cabeza del INVIAS, pues la parte actora se limita a afirmar la existencia la falta de señalización y mantenimiento en el paso a nivel de la red férrea localizado a la altura del Puente el Piñal del Distrito de Buenaventura, sin embargo, esta no se empeñó en probar su dicho.

Entonces, le correspondía acreditar a la parte demandante la prueba de la causa eficiente determinante en la producción del resultado dañoso, no obstante, el trabajo argumentativo realizado en la demanda ha suprimido esa carga al pretender presumir la causalidad. Con el material probatorio allegado al expediente, se denota que la parte actora se limitó únicamente a probar el estado de salud de la señora Darling Camacho Hinestroza. Así, esta parte de la litis hace énfasis en la falta de pruebas de la existencia de la falta de mantenimiento y señalización. Por todo esto, no hay prueba alguna, si quiera indiciaria, que permita objetivizar la atribución causal a la entidad demandada, pues si no se configuró el argumento de que la demandada incidió en el resultado dañoso, desaparece la causa eficiente que para el juez determine la responsabilidad.

### **3. CAUSA EXTRAÑA POR EL HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD**

Si bien no están acreditadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, con las pruebas aportadas y practicadas resulta dable determinar que el accidente de tránsito materia de controversia, se produjo debido a la conducta determinante e imprudente desplegada por la misma víctima a saber, la falta de precaución y cuidado de la conductora, conducta que finalmente incidió en el resultado dañoso, por ende, la culpa de la víctima fue exclusiva, determinante y autónoma a la conducta del INVIAS; por lo que se presenta este argumento como quiera que la conductora al momento de la ocurrencia del supuesto accidente se encontraba en ejecución de una actividad peligrosa que le imponía para su conducta diligencia, pericia y cuidado, así como el cumplimiento de las normas de tránsito.

En ese sentido, si luego de realizar el análisis de causalidad se determina que el hecho que constituyó la causa eficiente del daño estuvo en cabeza exclusiva de la misma víctima, inmediatamente se torna improcedente cualquier imputación de responsabilidad a otra persona. Lo anterior, por cuanto no existiría relación de causalidad que permitiera relacionar el actuar de otro sujeto con el daño generado. La Sección Tercera de la Subsección C del Consejo de Estado, en la Sentencia del 04 de abril de 2018, Radicado No. 54001-23-31-000-2010-00466-01 (42222). MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, se pronunció al respecto:

**(...) la culpa exclusiva de la víctima es entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, y tal situación releva de responsabilidad al Estado cuando la producción del daño se ha ocasionado con la acción u omisión de la víctima, por lo que esta debe asumir las consecuencias de su proceder.**

La culpa grave es una de las especies de culpa o descuido, según la distinción establecida en el artículo 63 del C. Civil, también llamada negligencia grave o culpa lata, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Culpa esta que en materia civil equivale al dolo, según las voces de la norma en cita. Valga decir, que **de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones** (...) (Negrilla y resaltado por fuera del texto original)

De la declaración presentada por la señora Darling Camacho Hinestroza en audiencia de pruebas llevada a cabo el pasado 22 de noviembre de 2024, se desprende que aquella pudo anticipar el riesgo al que se exponía, ya que manifestó en reiteradas ocasiones conocer la vía donde presuntamente ocurrieron los hechos, pues transitaba repetitivamente por el sector y que, además, conocía de antemano la existencia de la vía férrea y el estado de los rieles, lo que permite concluir por lo menos que se esperaba una mayor diligencia frente a los obstáculos que hubiese en la vía. Además, está el hecho de que, a pesar de conocer la vía y el estado de los rieles del tren, decidió usar dicha ruta para llegar a su destino, exponiéndose de manera consciente y asumiendo voluntariamente el riesgo que conllevaba el transitar por dicho espacio.

En todo caso, téngase en cuenta que de conformidad con las reglas de la experiencia se espera que conducir dentro de los límites de velocidad permitidos, es decir, en cumplimiento a las normas de tránsito, evita cualquier accidente de tránsito. Puede inferirse entonces, que en el escenario en que la señora Darling Camacho Hinestroza hubiese conducido con especial cuidado y precaución, hubiese podido frenar a tiempo o maniobrar de una manera que le permitiera conservar el control de su vehículo. Pudiendo evitar cualquier accidente de tránsito y, en general, minorizar el riesgo propio de la actividad de conducción.

Es posible inferir entonces que la señora Darling Camacho Hinestroza faltó al deber de cuidado. Este evento al ser contrario a las normativas para el tránsito y seguridad de los vehículos exigida genera una conducta totalmente reprochable de la ya nombrada, pues su descuido al no circular atendiendo las exigencias mínimas para ello, determina una influencia directa en el accidente. Como quiera que, es ampliamente conocido el riesgo al cual se exponen las personas al conducir y que no cumplen con los requisitos para la circulación a nivel nacional. Así pues, quedando en evidencia la intervención causal eficiente de la conductora de la motocicleta, no queda más que concluir que la señora Darling Camacho Hinestroza condujo de manera imperita, y anticipando el riesgo al que se exponía, por lo que este comportamiento determinó la concreción del supuesto accidente, rompiendo el nexo de causalidad entre el daño reclamado y el supuesto estado de la vía.

Siendo así, el comportamiento de la señora Darling Camacho Hinestroza fue decisivo, determinante y exclusivo, pues en primera instancia, fue quien propició las condiciones pertinentes al asumir voluntariamente el riesgo que conlleva una actividad como la conducción, aunado al conocimiento

previo de la vía y del estado de los rieles de tren. No puede ser de cargo de la administración cuando la conducta de la víctima fue la causa cierta y eficaz para la producción de su propio daño. Todo lleva a concluir que si la víctima es quien se expone a sufrir su propio daño, debe asumir las consecuencias de su comportamiento y no atribuir a otras entidades responsabilidad sin fundamento. Con la configuración de esta causal exonerativa, no están llamados a responder el asegurado y mucho menos la sociedad que represento, por lo que el juicio de responsabilidad no debe prosperar. Por esto, solicito respetuosamente se despache desfavorablemente la totalidad de las pretensiones y se declare el eximente de responsabilidad propuesto.

#### 4. CARENANCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS

##### 4.1. Lucro cesante

Al respecto, es preciso destacar frente a los perjuicios de índole patrimonial, en su modalidad de lucro cesante, que la estimación presentada por la parte actora no se encuentra fundada en elementos documentales que permitan acreditar detrimento alguno. Debe advertirse que, en el libelo introductorio no existe prueba alguna si quiera sumaria, de que la demandante al momento del accidente devengara una asignación mensual o que inclusive tuviera alguna ocupación. Como se puede apreciar en el plenario, hay ausencia de desprendibles de pago, constancias laborales, certificado expedido por contador, transacciones bancarias, desprendibles de nómina o algún documento semejante que acredite el oficio que supuestamente realizaba y lo que percibía por ello.

Lo anterior encuentra sustento en lo manifestado por la misma demandante, quien, en interrogatorio de parte rendido en audiencia de pruebas del 22 de noviembre de 2024, indicó no se encontraba laborando para el momento de los hechos

PREGUNTADA: Usted le podría indicar al despacho si para el momento de los hechos se encontraba laborando. RESPONDIÓ: el contrato se me había vencido y estaba en proceso, o sea vigente como tal, no estaba. (min 37:12:00)

Adicionalmente, si bien se aporta la carta de terminación de contrato laboral, no se adjunta a este proceso el contrato laboral que diera cuenta del vínculo, extremos temporales, clase de contrato ni el salario que percibía. En todo caso, según constancia aportada, la terminación del contrato se dio para el mes de agosto de 2017, es decir, en fecha anterior a la ocurrencia de los hechos.

Ref.: TERMINACION DE CONTRATO

Por medio de la presente le informamos que hemos tomado la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre usted y ÁNGEL DIAGNOSTICA S.A. Como se manifestó el día 03 de Agosto del 2017 contrato suscrito el 03 de Septiembre de 2013, y se da por terminación sin justa causa y mediante el pago de la correspondiente indemnización que prevé la ley según lo autorizado en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Usted solo tendrá que concurrir a la empresa hasta el día 03 de Agosto de 2017.

Para el día 17 de Agosto de 2017 se le hace entrega de su liquidación y del pago de la misma mediante cheque girado a su nombre.

No puede perderse de vista que, de manera uniforme y reiterada, la jurisprudencia ha manifestado que uno de los presupuestos necesarios para reconocer el lucro cesante, radica en la certeza de la causación del detrimento que se alega, **no** admitiendo presunción alguna respecto a los ingresos de una persona. Para ello, resulta indispensable que la parte actora acredite que efectivamente se encontraba en condiciones de recibir unos ingresos ciertamente determinados y que la imposibilidad de percibirlos obedece exclusivamente a la causación del daño. Por esta razón, se descartan todos los pedimentos que se basan en meros planteamientos hipotéticos.

Así pues, esta modalidad de daño patrimonial puede definirse como **una cesación de pagos, una ganancia o productividad frustrada ya sea de un bien comercialmente activo o de una persona que haga parte del mercado laboral de forma dependiente**, liberal o como una empresa unipersonal. Valga decir que **cuando se habla de una ganancia o utilidad frustrada, no puede basarse esta en una mera expectativa, sino en una utilidad razonablemente esperada en razón de una ocupación productiva permanente de un bien o persona en razón a su proyección personal o comercial**, de la que se deduzca sin duda alguna, que antes de producirse el daño que le deja cesante, se ocuparía productivamente en algo que le generaría una renta o utilidad.

#### 4.2. Frente al daño emergente

El daño emergente ha sido desarrollado jurisprudencialmente como la tipología de perjuicios que comprende la pérdida de elementos patrimoniales como consecuencia de los hechos dañosos. Sin embargo, para la procedencia del reconocimiento de estos **resulta totalmente necesario acreditarlos dentro del proceso**, carga que le asiste al reclamante de los perjuicios. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor, no consta en el acervo probatorio ningún soporte que permita validar que la demandante sufragó gastos en las cuantías pretendidas, y, que estas se encuentren directamente relacionadas con los hechos objeto de debate.

La apoderada demandante determina que los presuntos daños tienen un valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, pero no anexa cotización de las averías ni facturas ni mucho menos prueba del pago por parte de la señora Darling Camacho Hinestroza, que acredite que de su peculio se canceló ese valor.

#### **4.3. Frente a los perjuicios morales**

En el caso que nos ocupa se avizora que no hay prueba que acredite un porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral, así como tampoco prueba de las supuestas alteraciones que sobrevinieron a la parte actora. En virtud de lo anterior, las pretensiones invocadas por la parte demandante evocan un evidente ánimo especulativo que no puede convalidar el Despacho.

Si bien es cierto que por tratarse de un perjuicio extrapatrimonial la tasación tiene parámetros subjetivos, los precedentes jurisprudenciales en materia contencioso administrativo han establecido unos topes indemnizatorios de acuerdo con las situaciones que se generen, a la gravedad de estas y a la relación de cercanía con la persona afectada del evento dañoso. De acuerdo con las circunstancias fácticas presentadas en la demanda, es claro que lo pretendido obedece a una situación de lesiones, sin embargo, no obra en el expediente dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que determinara una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% que encasille en los supuestos jurisprudenciales para acceder a dicha indemnización.

Recuérdese que el daño es un perjuicio interno-subjetivo y sin lugar a equívocos debe existir realmente, no basta solo con su enunciación, sin embargo, los soportes documentales allegados con la demanda no fundamentan detrimento inmaterial en la magnitud que refiere la parte demandante, y como ya se indicó la prueba idónea viene a estar concebida por la experticia medico laboral, psiquiátrica o de psicología, de la cual se pueda inferir un perjuicio moral, dictamen que no tiene sustento en el acervo probatorio, razón por la cual no se prueban los supuestos perjuicios aducidos por la demandante, al no haber soportes que fundamenten la existencia de los detrimentos alegados por la demandante y no acreditarse la materialización que comportan tales daños.

Aunado a la inexistencia de elementos materiales probatorios que pudiesen eventualmente considerar el reconocimiento y pago de perjuicios morales a favor de la demandante, es importante resaltar que la cuantía que la parte actora reclama por este concepto se encuentra completamente sobreestimada, como quiera que no obra en el expediente dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que determinara una pérdida de capacidad laboral que encasille en los supuestos jurisprudenciales para acceder a la indemnización pretendida por la parte actora.

**III. ANÁLISIS PROBATORIO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**1. NO SE HA CONFIGURADO UN SINIESTRO A LA LUZ DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 2201217017756, Y POR TANTO NO ES EXIGIBLE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA ASEGURADORA**

Se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de las condiciones pactadas, 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 entre el asegurado, beneficiario y aseguradora, al contenido del contexto de la correspondiente póliza.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por la serie de amparos que otorgó al Instituto Nacional del Vías y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por no existir falla alguna de su parte o del personal a su servicio que haya originado el incumplimiento contractual, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza. Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

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

**2. EN TODO CASO, LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA SE DEBE CEÑIR AL PORCENTAJE PACTADO EN EL COASEGURO / INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD PASIVA ENTRE LAS COASEGURADORAS.**

Es importante mencionar, sin que tal manifestación pueda llegar a ser tenida en cuenta como aceptación alguna de responsabilidad por parte de mí representada o que pueda ser valorada en detrimento de los argumentos expuestos anteriormente, que conforme a las estipulaciones concertadas en el contrato de seguro que sirvió de fundamento para la vinculación de mi representada, los riesgos trasladados fueron distribuidos entre **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. y AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** de la siguiente manera:

NOMBRE COMPAÑÍA COASEGURADORA	TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION
COMPANIA DE SEGUROS COLPATRIA	CEDIDO	20,00%
LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE	CEDIDO	30,00%
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO	CEDIDO	50,00%

En ese sentido, existiendo coaseguro, es decir estando distribuido el riesgo entre las compañías de seguros mencionadas, debe tenerse en cuenta que en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro mencionado, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues no se puede predicar una solidaridad entre ellas.

Lo anterior, conforme a lo preceptuado en el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual sostiene:“(...) 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. (...)”

Lo estipulado en la norma en cita, se aplica al coaseguro por estipulación expresa del Art. 1095 Ibdem, que establece lo siguiente: “(...) 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. (...)”

Es así como las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe solidaridad legal ni contractual entre ellas. Por consiguiente, al momento de resolver lo concerniente a mi procurada y en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar a su cargo, deberá tenerse en cuenta que la póliza de seguro antes referida fue tomada en coaseguro. En virtud de lo anterior, es claro que mí procurada y las aseguradoras citadas, acordaron distribuirse el riesgo según los porcentajes señalados, sin que pueda predicarse una solidaridad entre ellas y limitándose la responsabilidad de

estas en proporción con el porcentaje del riesgo asumido. Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada.

**3. EXISTENCIA DE DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO PACTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 2201217017756**

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS y, en este caso para la póliza, se pactó en el **1.9% del valor de la pérdida como mínimo 0.9 SMMLV** como se observa:

<b>DEDUCIBLE</b>
1.9% PERD Min 0.9 (SMMLV)

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar la indemnización a la parte actora en virtud de la aplicación del contrato de seguro, es de suma importancia que el honorable juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible expuesta anteriormente.

**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 en cabeza de mi representada. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el operador judicial deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada: **“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA.** *El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.*

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. En efecto, en la carátula de la citada póliza, se establecieron las coberturas, en los siguientes términos:

COBERTURAS		VALOR ASEGURADO	
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 10.000.000.000,00	\$	10.000.000.000,00

Si se llegaren a presentar otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderán como una sola pérdida y la obligación de mi representada está limitada a la suma asegurada, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del C.Co. Es decir que el límite global del valor asegurado por vigencia se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas, sin perjuicio del deducible pactado. Este tope nunca será mayor al asegurado y está sujeto a la disponibilidad de los fondos para realizar la cobertura, en tanto, puede que hayan sucedido más siniestros.

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 por las razones previamente anotadas. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el despacho en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

Sin más consideraciones, elevo la siguiente:

### PETICIÓN

De conformidad con lo anteriormente expuesto, en garantía a nuestro asegurado, solicitamos al honorable despacho, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda. De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda, en contra del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS, ruego se tenga en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza que sirvió de base para el llamamiento en garantía efectuado en el presente proceso.

No siendo otro el motivo de la presente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. 19.395.114 de Bogotá

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

