

Señores

JUZGADO VEINTE (20) ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

DEMANDANTE: MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO y otros

DEMANDADO: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

LLAMADO EN GARANTÍA: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

RADICADO: 76001-33-33-020-2019-00033-00

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 y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado especial de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, ante usted me dirijo por medio de este escrito, con el debido respeto y en término oportuno, con el fin de presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN** dentro del proceso de referencia, solicitando que se nieguen la totalidad de las pretensiones de la demanda y que se declaren probadas las excepciones de fondo propuestas por el asegurado y mi defendida en su debida oportunidad, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen.

OPORTUNIDAD

Mediante Auto de Sustanciación No. 01-16 del 14 de noviembre de 2023, notificado por estado al día siguiente, se dio por concluido el periodo probatorio y se resolvió correr traslado para alegar de conclusión por el término común de diez (10) días hábiles, contados a partir del 16 de noviembre de 2023 hasta el 29 de noviembre de 2023. Motivo por el cual, se concluye que el presente escrito de alegatos de conclusión es radicado dentro del término previsto para el efecto.

FIJACIÓN DEL LITIGIO

En un juicioso y detallado análisis de los hechos de la demanda y de la oposición a los mismos por parte del extremo pasivo y la llamada en garantía, el despacho procedió a fijar el litigio en la audiencia inicial, en los siguientes términos:

¿El daño sufrido por los demandantes, presuntamente derivado de las lesiones padecidas por la señora María Camila Gutiérrez Restrepo con ocasión de la caída experimentada cuando se dirigía a su lugar de trabajo, ubicado en la carrera 85B No. 45-05 del Barrio Caney en su Motocicleta de Placas DSF-86C, el día 11/01/2017, es imputable al Distrito de Santiago

de Cali, por haber omitido el contenido obligatorio de las normas que le imponen el deber de mantenimiento, vigilancia, cuidado y reparación de las vías públicas, conforme el estándar de eficiencia y eficacia, y que de haber sido observadas habrían tenido la capacidad física, jurídica y técnica de evitar la producción del daño? En el evento de que se encuentre demostrada la responsabilidad de la entidad demandada por el daño antijurídico presuntamente padecido por los demandantes se determinará si las sociedades llamadas en garantía están llamadas a responder en virtud de una relación legal y/contractual sostenida con la demandada.

CAPÍTULO I:

ANÁLISIS PROBATORIO SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL EXTREMO PASIVO DE LA LITIS

A. NO SE LOGRÓ PROBAR LA FALLA DEL SERVICIO ALEGADA POR EL EXTREMO ACTIVO, AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA IMPUTACIÓN Y EL DAÑO

Quedó demostrado en el proceso que los hechos ocurridos el día 11 de enero de 2017 no obedecieron a una falla en el servicio por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali; hay total orfandad probatoria que logre establecer que dicho accidente fue como consecuencia de un “hueco en la vía” como lo indicó el extremo activo en su libelo genitor. No existe Informe Policial de Accidente de tránsito que permita acreditar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos que dan origen al presente litigio, ni testigos presenciales que permitan confirmar que las supuestas lesiones sufridas por la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO fueron causadas por un defecto en la malla vial, por lo tanto, al no lograr probar el hecho generador del supuesto daño, hay un fracaso absoluto en las pretensiones.

Como bien es sabido, en el régimen de responsabilidad subjetiva como el que nos ocupa, la carga de la prueba recae en el extremo activo de la litis, el cual se encuentra en la obligación de demostrar la falla que alega. El Consejo de Estado al respecto precisa lo siguiente:

(...)Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, **para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación;** pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó: **“En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al**

proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado...”.¹

Así las cosas, al no estar acreditados los hechos materia de controversia, ni la supuesta falla en la que incurrió la entidad territorial, no hay lugar a endilgar responsabilidad alguna por los posibles perjuicios materiales o inmateriales sufridos por la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO, lo que deviene en un fracaso absoluto de las pretensiones.

La declaratoria de responsabilidad estatal consignada en el artículo 90 de la Carta Política requiere la concurrencia de ciertos requisitos para ser viable, los cuales varían dependiendo del tipo de imputación aplicable al caso concreto. En el caso de marras, la parte demandante pretende endilgar una falla en el servicio al extremo pasivo de la litis, para lo cual se requiere la acreditación, con suficiencia, de los siguientes elementos a saber: un daño antijurídico, una conducta generadora del daño atribuible a la entidad demandada y un nexo causal entre ambos; elementos que, en el *sub-examine*, no se encuentran debidamente probados, sobretudo el nexo de causalidad.

El honorable Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la falla del servicio de la siguiente manera:

(...)También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2 inciso 2, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra, etc; para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera, así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión- han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. **Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad.**² Negrilla fuera de texto.

En el caso de marras, existe una enorme orfandad probatoria, toda vez que no se evidencia Informe Policial de Accidente de Tránsito, ni testigos de los hechos ocurridos el 11 de enero de 2017 (accidente en la Carrera 85B con 45 barrio el Caney); siendo las afirmaciones del extremo activo el único elemento en que se edifican las pretensiones.

Aun cuando se emplearon todos los medios probatorios posibles, no se pudo recolectar prueba alguna que diera cuenta efectiva de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló

¹ Consejo de Estado, sección tercera, subsección C, Sentencia 18048, mayo 09 de 2011. MP Enrique Gil Botero

² Consejo de Estado, sección tercera. Sentencia del 30 de noviembre de 2006, exp 14880

el accidente de tránsito, es decir, que el mismo hubiese sido consecuencia directa y exclusiva de la supuesta deficiencia en la malla vial (hueco en la vía) como lo plantea el extremo activo, y no por otras circunstancias imputables a la propia víctima o a un tercero, como lo arguye el extremo pasivo y el suscrito apoderado.

En conclusión, al no existir pruebas suficientes en el expediente que permitan establecer una imputación directa del supuesto hecho dañoso al Distrito Especial de Santiago de Cali, el operador judicial, sin duda, deberá despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda, pues en este tipo de casos, como bien es sabido, el deber de probar todos los elementos de la responsabilidad recaen directamente en el extremo activo y en el caso en cuestión brillan por su ausencia.

B. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO

Quedó probado que los hechos ocurridos el día 11 de enero de 2017, en los cuales la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO sufrió una caída mientras conducía una motocicleta, fueron consecuencia de su incumplimiento a la normatividad de tránsito. Veamos:

Las obligaciones de los motociclistas de conformidad con lo prescrito en el Código Nacional de Tránsito³, son las siguientes:

“ARTÍCULO 94. NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas:

Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo.

Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa.

Los conductores que transiten en grupo lo harán uno detrás de otro.

No deben sujetarse de otro vehículo o viajar cerca de otro carruaje de mayor tamaño que lo oculte de la vista de los conductores que transiten en sentido contrario.

No deben transitar sobre las aceras, lugares destinados al tránsito de peatones y por aquellas vías en donde las autoridades competentes lo prohíban. Deben conducir en las vías públicas permitidas o, donde existan, en aquellas especialmente diseñadas para ello.

Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad.

No deben adelantar a otros vehículos por la derecha o entre vehículos que transiten por sus respectivos carriles. Siempre utilizarán el carril libre a la izquierda del vehículo a sobrepasar.

Deben usar las señales manuales detalladas en el artículo 69 de este código”. (Negrilla fuera de texto)

³ Ley 769 de 2002, por la que se expide el Código Nacional de Tránsito.

En el caso de marras, en el relato de la demanda el extremo activo afirma que no fue posible divisar el hueco debido a que había llovido, y el agua lo cubrió; así las cosas, hay una flagrante negligencia por parte de la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ al no transitar con mayor cuidado por las condiciones de la vía, pues al encontrarse mojada es apenas lógico que la accidentalidad se incrementa, por lo que debió haber adoptado medidas de precaución para preservar su vida, tales como disminuir la velocidad del vehículo y desplazarse por el carril derecho como lo exige la normatividad de tránsito.

Respecto a la culpa exclusiva de la víctima como factor de rompimiento del nexo causal y eximente de responsabilidad, el Consejo de Estado se ha pronunciado de la siguiente manera:

“(…) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que **el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor ..., quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)**”⁴ (Negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, es posible concluir que no hay lugar a la declaratoria de responsabilidad administrativa, toda vez que el nexo de causalidad se rompió al estar acreditado que el actuar de la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO fue el único hecho generador del daño alegado por ella misma.

Ahora bien, como idea de cierre, de llegarse a considerar por el Despacho que el actuar de la víctima no fue el único factor determinante en la producción del daño, solicito comedidamente se dé estricta aplicación a la figura de la concausa o concurrencia de culpas y de esta manera reducir sustancialmente el eventual quantum indemnizatorio, al estar plenamente acreditado, de acuerdo a la confesión del extremo activo, que su omisión en el deber de cuidado, al desarrollar una actividad peligrosa, contribuyó indefectiblemente a la causación de su propio daño.

C. CARENCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS Y EXAGERADA TASACIÓN DE LOS MISMOS

Es importante precisar en este punto que, si no hay ningún parámetro que pueda evidenciar una

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2002 (expediente 13.744)

falla de la que se desprenda la obligación de reparar por parte de la entidad demandada, luego no hay ningún fundamento jurídico para que la parte actora solicite un reconocimiento de perjuicios materiales (daño emergente, lucro cesante) e inmateriales (daño moral, daño a la salud), los cuales fueron tasados en unas sumas exorbitantes y sin ningún tipo de fundamento, teniendo en cuenta que el hecho materia de la litis no constituye una falla en el servicio, luego estas pretensiones indemnizatoria no tienen vocación de prosperidad.

Sin aceptar responsabilidad alguna, cabe esclarecer varios puntos de la siguiente manera:

FRENTE AL DAÑO EMERGENTE:

La demandante solicita la suma de \$1.444.500 Pesos M/cte por concepto de “gastos en los que tuvo que incurrir con ocasión del accidente” aun cuando quedó probado plenamente que los hechos ocurridos el día 11 de enero de 2017 obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, por lo que acceder al pago por concepto de daño emergente es completamente improcedente. Además, se solicita en este emolumento “pago por transporte en Uber” sin tener en cuenta que “Uber” es una actividad ilegal en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que el transporte público de pasajeros solo puede ser ejercido por quienes están debidamente facultados para ello.

FRENTE AL LUCRO CESANTE:

Esta tipología de perjuicio material es definida por el Consejo de Estado como la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño; en el caso de marras, la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO acreditó que trabajaba en “súper uñas” como manicurista, devengando un salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, ésta no acreditó que como consecuencia del supuesto hecho dañoso, hubiera dejado de ejercer tal actividad económica (ganancia frustrada). Además, como ya quedó dicho en líneas anteriores, el accidente de tránsito tampoco puede ser endilgado en este caso a la administración pública, por lo que deviene en improcedente todas y cada una de las pretensiones de carácter económico.

FRENTE AL DAÑO MORAL:

La parte demandante justifica el *pretium doloris* como consecuencia de las lesiones sufridas por la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO sin tener en cuenta los baremos fijados por el Consejo de Estado para la tasación del daño moral, de la siguiente manera:

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

Por otra parte, el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la junta regional de calificación de invalidez cuantificó las lesiones en el grado más mínimo, por lo que este perjuicio inmaterial es exagerado, toda vez que, de acreditarse la responsabilidad, el mismo deberá ser estimado por el operador judicial, de acuerdo a los baremos antes vistos y el porcentaje de pérdida que se le hubiere reconocido a la víctima.

FRENTE AL DAÑO A LA SALUD:

Para el caso de marras, al no estar probada una perturbación anatómica o funcional de carácter permanente en la señora MARÍA CAMILA GUTIÉRREZ RESTREPO, no hay lugar a reconocer esta modalidad de perjuicio.

CAPÍTULO II

SOBRE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1501216001931 EXPEDIDA POR MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

En este acápite presentaré los argumentos de hecho y de derecho que, en general, soportan la tesis de la ausencia de cobertura material de la Póliza No. 1501216001931, cuyo tomador y asegurado es el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, en particular, la mención de la cobertura y topes máximos de indemnización.

A. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1501216001931 POR TANTO, NO HAY OBLIGACIÓN EXIGIBLE A CARGO DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

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 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, a las exclusiones pactadas, 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.

En el caso particular se observa que dichas condiciones nunca se cumplieron, toda vez que la falla en el servicio que se pretende endilgar al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI no tiene procedencia al no acreditarse que el accidente se produjo como consecuencia única y exclusiva de la deficiencia de la malla vial; amén de que se evidencia también un rompimiento en el nexo causal por la culpa exclusiva de la víctima, por lo tanto, 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 *sine qua non* 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, el juzgador debe exonerar sin duda a mi representada de toda obligación de carácter indemnizatorio. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de éste 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 dimanen.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan 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 el contrato de seguro.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en la póliza de seguro, concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deberán considerarse al proferirse la respectiva sentencia que defina el mérito, pues de presentarse o configurarse una o varias de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización.

B. EXISTENCIA DE COASEGURO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 1501216001931, LO CUAL NO IMPLICA SOLIDARIDAD

Es menester recordarle al honorable despacho que la póliza de RCE No. 1501216001931 fue expedida en coaseguro por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. y otras aseguradoras, quienes decidieron de manera voluntaria, distribuirse el riesgo de la siguiente manera:

PARTICIPACION DE COASEGURADORAS			
NOMBRE COMPAÑIA COASEGURADORA	TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION	\$ PRIMA PESO COLOMBIANO-N
ALLIANZ SEGUROS SA	CEDIDO	23,00%	\$ 348.224.410,94
COMPANIA DE SEGUROS COLPATRIA	CEDIDO	21,00%	\$ 317.944.027,38
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO	CEDIDO	34,00%	\$ 514.766.520,52
QBE	CEDIDO	22,00%	\$ 333.084.219,16

En ese sentido, existiendo coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una especie de solidaridad entre ellas. Al respecto, el artículo 1092 del Código de Comercio, estipula lo siguiente: *“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. (Subrayado fuera de texto).”*

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

Sobre este punto, ha mencionado el Consejo de Estado⁵ de manera reciente, lo siguiente:

<<Precisa la Sala que no se está en presencia de dos contratos de seguro distintos sobre un mismo riesgo sino de uno solo, en el que las dos compañías aseguradoras mencionadas distribuyeron entre ellas la asunción de dicho riesgo en determinadas proporciones según lo autoriza el artículo 1095 del Código de Comercio, con fundamento en el cual la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado su alcance así⁶:

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 26-01-2022. M.P. Fredy Ibarra Martínez.
⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 6 de noviembre de 2020, exp. 49.612, CP José Roberto Sáchica Méndez.

“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’.**>> (Negrilla y resaltado fuera del texto original. Negrilla del texto original).

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual. **Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada, es decir, 34%.**

C. EN TODO CASO, LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA SE DEBE CEÑIR A LOS LÍMITES DE COBERTURA PACTADOS

Sin perjuicio de los argumentos previos, debe manifestarse al despacho que, si hipotéticamente naciera obligación de mi procurada la misma deberá estar sujeta a todas y cada una de las condiciones estipuladas en la póliza que se discute. Puntualmente, ruego tener presente que en dicho contrato se pactaron los siguientes límites para los amparos que se detallan:

COBERTURAS		VALOR ASEGURADO		DEDUCIBLE
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 5.000.000.000,00	\$	5.000.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Responsabilidad Civil patronal	\$ 300.000.000,00	\$	750.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 300.000.000,00	\$	1.100.000.000,00	NO APLICA
Responsabilidad Civil parqueaderos	\$ 450.000.000,00	\$	900.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Responsabilidad Civil para contratistas y subcontratistas	\$ 3.250.000.000,00	\$	3.500.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 800.000.000,00	\$	1.350.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Responsabilidad Civil productos	\$ 2.000.000.000,00	\$	2.000.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)
Responsabilidad Civil cruzada	\$ 4.000.000.000,00	\$	4.000.000.000,00	15% PERD Min 40 (\$MMLV)

Como puede apreciarse, se pactó un tope máximo de cobertura por \$5.000.000.000 Pesos M/cte. Los amparos cubiertos tienen un tope máximo, en caso de que efectivamente se hubiese materializado el riesgo asegurado. No obstante, estos topes dependen exclusivamente de la disponibilidad que exista para el momento, pues puede que este se hubiera agotado o disminuido producto de otros siniestros. En caso de que se le reconozca al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI el derecho a obtener de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA

S.A. el reembolso con ocasión del fallo, se deberá tener en consideración el tope máximo de la cobertura, previo descuento de los pagos realizados durante la vigencia de la póliza derivados de otros siniestros.

D. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

E. EXISTENCIA DE DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

Solicito al honorable despacho tener en cuenta que, en caso de una sentencia desfavorable a los intereses de mi representada, el asegurado le corresponderá responder, de la hipotética condena, la fracción de la pérdida a que se dispuso voluntariamente a asumir a título de deducible, de la siguiente manera: *"15% del valor total de la pérdida, mínimo 40 SMLMV"*.

Sin más consideraciones elevo la siguiente:

CAPÍTULO III **PETICIÓN**

Siendo consecuente con la anterior disertación, ruego al Despacho negar las pretensiones de la demanda, declarar probadas las excepciones de mérito propuestas, y en consecuencia, librar de responsabilidad al extremo pasivo del litigio, DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y por ende, a mi representada, toda vez que, el riesgo pactado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No.1501216001931 en este caso no se materializó.

Sin más consideraciones.

Cordialmente:



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá

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