

Señores:

JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

E. S. D.

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN
RADICADO: 17-001-33-33-002-2019-00132-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JOSÉ GILBERTO SOTO Y OTROS
DEMANDADO: MUNICIPIO DE MANIZALES Y OTRO
LLAMADO EN GTÍA.: ALLIANZ SEGUROS S.A Y OTRO

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la J., actuando en mi calidad de apoderado de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término legal, los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**; solicitando desde ya, se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no haberse demostrado la responsabilidad administrativa que se pretendía endilgar al **MUNICIPIO DE MANIZALES, AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P** y a mi prohijada, con fundamento en los siguientes argumentos que concretaré en los acápites siguientes.

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD.

En audiencia de pruebas celebrada el 27 de junio de 2024, el Juzgado Segundo Administrativo de Manizales declaró cerrado el debate probatorio y corrió traslado para alegar de conclusión por el término de diez (10) días conforme a lo previsto por el artículo 181 del C.P.A.C.A, en concordancia con lo establecido en el artículo 182A ibídem, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021. Por lo tanto, dicho termino comenzó el día 28 de junio de 2024 y fenece el **12 de julio de la misma anualidad**, de manera que el presente escrito se radica en la oportunidad procesal respectiva.

CAPÍTULO II. FRENTE A LO PROBADO EN LA DEMANDA

A. RESULTO PROBADA LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 021984159 Y No. 022044865, EN VISTA DE LA CONFIGURACIÓN DE EXCLUSIONES DE AMPARO PACTADAS EN ELLAS

Con la demanda se pretende que se declare la responsabilidad civil extracontractual del municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A. E.S.P por los perjuicios ocasionados a raíz del deslizamiento de tierra ocurrido el día 19 de abril de 2017 en el barrio Bajo Persia de la ciudad de Manizales. Se alega que las entidades demandadas omitieron tomar medidas preventivas y correctivas a fin de mitigar el riesgo del desastre natural y sus consecuencias. Por su parte, el municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A. E.S.P formularon llamamiento en garantía a mi representada, Allianz Seguros S.A., con fundamento en las pólizas de responsabilidad civil extracontractual No. 021984159 y No. 022044865 respectivamente. Sin

embargo, al considerar los hechos de la demanda y lo probado dentro del proceso se tiene que no es posible afectar dichas pólizas, en tanto que en ellas se excluye de cobertura la responsabilidad civil extracontractual que se derive de daños ocasionados por deslizamientos de tierra, aludes y demás fuerzas de la naturaleza, configurándose así una situación no amparada por las pólizas y en consecuencia su falta de cobertura material.

Sobre la aplicación de las exclusiones dentro del proceso, el Consejo de Estado ha dicho que:

*“(…)… el juez de la reparación tiene la obligación de analizar de manera integral y acuciosa todos los elementos probatorios allegados legal y oportunamente al proceso, no solo para efectos de determinar si debe condenarse administrativa y patrimonialmente al Estado por los perjuicios causados a la víctima, **sino también para definir si en ese caso hay lugar a exigirle al llamado en garantía la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia, en virtud de la relación contractual que los conecta.***

En esos términos, este juez constitucional encontró que la póliza N.º 12-03-101000300 que suscribieron Seguros del Estado S.A. y el Hospital Occidente de Kennedy E.S.E. fue aportada no solo por la compañía aquí tutelante, sino también por el hospital condenado en su escrito de llamamiento en garantía y que, de la lectura de dicho documento, se advierte que, en efecto, una de las exclusiones pactadas en el contrato son las reclamaciones por organismos patogénicos (…). En esos términos, la Sala encuentra configurado el defecto fáctico planteado, teniendo en cuenta que en el proceso de reparación directa que iniciaron la señora [L.U.S.] y sus hijos, se declaró la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado en cabeza del Hospital Occidente de Kennedy, hoy Subred Integrada de Servicios de Salud Sur Occidente E.S.E., por los perjuicios morales y a la salud, derivados de la infección por agentes patogénicos o bacterias que contrajo la paciente en las instalaciones hospitalarias y que, en virtud de lo pactado en la citada póliza de seguros, se ordenó a la compañía Seguros del Estado S.A. reintegrar lo pagado por el centro de salud en virtud de la condena que le fue impuesta, siendo que las reclamaciones por organismos patogénicos no se encontraban amparadas en el citado acuerdo”.¹ (Énfasis propio).

En las pólizas en estudio, se estipularon algunas exclusiones que limitan el amparo de responsabilidad civil extracontractual. En el presente caso se demostró que se configuraron algunas de dichas exclusiones, las cuales impiden que la aseguradora esté obligada a responder por el siniestro, a saber:

“Salvo que este expresamente contratada la cobertura, esta póliza excluye la pérdida y cualquier tipo de siniestro, daño, costo o gasto de cualquier naturaleza este fuese, que haya sido causado directa o indirectamente por las siguientes causas:

(…)

- *Fenómenos de la naturaleza tales como: terremoto, temblor, erupción, volcánica, maremoto, tsunami, huracán, ciclón, tifón, tomado, tempestad, viento, desbordamiento y **alza del nivel***

¹ Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 27 de mayo de 2021, Exp. 11001-03-15-000-2020-04405-01

de aguas, inundación, lluvia, granizo. Estancación, hundimiento del terreno, deslizamiento de tierra, caída de rocas, aludes y demás fuerzas de la naturaleza.

- *Vibración del suelo, debilitamiento de cimientos o bases, asentamiento, variación del nivel de aguas subterráneas.*
- *Daños originados por la acción paulatina de aguas.”*

Como quedó claro a lo largo del proceso, el daño pretendido por la parte demandante se refiere a los presuntos daños ocasionados a las viviendas, muebles y enseres de 5 grupos familiares afectados por el deslizamiento de tierra que ocurrieron el día 19 de abril de 2017 en los barrios Alto Persia y Bajo Persia, a causa de las lluvias torrenciales presentadas desde el día anterior. En caso de que se estructurara la acción a partir de este daño y se atribuyera responsabilidad al municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P, esta situación está expresamente excluida en los contratos de seguro, bajo las premisas anteriormente citadas. Por esta razón, solicito respetuosamente la declaración de estas exclusiones y, por tanto, la exoneración de mi representada.

Así las cosas, ruego al despacho tener en cuenta cada una de las condiciones establecidas en las pólizas en comento. De igual manera, solicito que en el remoto evento de que se llegaren a hacer efectivos los llamamientos en garantía se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones del contrato de seguro, específicamente las exclusiones antes expuestas.

En conclusión, resulta evidente que Allianz Seguros S.A. no debe responder por los perjuicios reclamados en la demanda en razón de las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual vinculadas, dado que en el presente caso se configuran al menos tres exclusiones previstas en dichas pólizas que impiden su cobertura. Por tanto, no cabe endilgar responsabilidad alguna a la compañía de seguros dentro de este proceso y en consecuencia se demuestra la falta de cobertura material de los contratos de seguro que sirvieron de fundamento para el llamamiento a mi procurada.

B. SE DEMOSTRÓ LA CONFIGURACIÓN DE CAUSA EXTRAÑA - FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO - COMO CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD DE LOS DEMANDADOS

De acuerdo con la demanda presentada, la parte actora busca que se declare administrativamente responsables al municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P por los perjuicios ocasionados a raíz de la pérdida total o deterioro de sus viviendas ubicadas en el barrio Bajo Persia, así como también muebles y enseres, lo que sucedió como consecuencia del deslizamiento de tierra ocurrido el 19 de abril de 2017. Argumentan que el municipio de Manizales, a pesar de conocer las malas condiciones del terreno, no tomó las medidas pertinentes para prevenir el desastre y no reubicó a las personas que habitaban la zona, mientras que Aguas de Manizales omitió la ejecución de obras para el manejo de vertimientos de aguas residuales que pudieron contribuir al deslizamiento. Sin embargo, los reproches formulados no se probaron y, por el contrario, se demostró que se trató de un caso de fuerza mayor o caso fortuito debido a la magnitud de lluvias registradas en dicha fecha.

El artículo 64 del Código Civil define esta figura de la siguiente manera:

“ARTICULO 64. <FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO>. Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”.

De acuerdo al análisis jurisprudencial² y doctrinal sobre esta figura, la fuerza mayor para constituirse como una causal eximente de responsabilidad debe corresponder a:

- Un hecho externo
- Un hecho imprevisible
- Un hecho irresistible

La atribución de responsabilidad realizada en la demanda, según el recuento fáctico, se deriva de un desplome de una vivienda producto de un deslizamiento de tierras que fue consecuencia de una lluvia torrencial atípica sin precedentes en el municipio de Manizales, situación que se compatibiliza con la causal de exoneración de la que se trata. Claramente las lluvias, al corresponder a un fenómeno natural, cumplen con el requisito de ser externo a la actividad administrativa.

El hecho de haberse producido un torrencial aguacero no es atribuible a alguna conducta u omisión del municipio de Manizales y/o Aguas de Manizales S.A E.S.P., por tanto, al no ser imputable a quien supuestamente causó el daño, corresponde a un hecho externo que se constituye verdaderamente como una causa extraña. Sobre este requisito, ha desarrollado el Consejo de Estado:

“(…)… la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de que sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración -al menos con efecto liberatorio pleno- de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada (…)”³.

En ese escenario se exige que el hecho sea imprevisible, es decir, que no sea posible contemplar al hecho con anterioridad a su ocurrencia. La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 26 de marzo de 2008, estableció que en punto de su configuración, se

² Consejo de Estado, Sección Tercera. (15 de junio de 2000) Expediente 12423. - Consejo de Estado, Sección Tercera. (27 de noviembre de 2002) Expediente 13090

³ Consejo de Estado, Sección Tercera. (26 de marzo de 2008).

debía entender por imprevisible *“aquellos que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquellos que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia”*, lo que claramente tiene como consecuencia la rigurosidad con la cual se analizaba la imprevisibilidad.

Ahora bien, en este caso el elemento de la imprevisibilidad fue acreditado por el Ingeniero Esteban Díaz Osorio, quien para la fecha de los hechos se desempeñaba como profesional de la Unidad de Gestión de Riesgo del Municipio de Manizales, y manifestó en su testimonio practicado en la audiencia de pruebas del 12 de abril de 2023, que el día 19 de abril de 2017 la ciudad de Manizales experimentó lluvias excepcionalmente intensas que llevaron a una saturación del terreno, enfatizando que era un evento imposible de prevenir. La rapidez con la que se desarrolló la emergencia fue notable. En apenas cuatro horas, la emergencia pasó de alerta amarilla a alerta roja. Además, señaló que la zona de deslizamiento se podía catalogar como una “ladera sana”, sugiriendo que no había indicios de inestabilidad, y que el “box culvert” ubicado para canalizar las aguas lluvias no había presentado fallas previas. Sin embargo, factores antrópicos jugaron un papel significativo en el incidente. La obstrucción de los canales por objetos arrojados por los habitantes, como colchones y máquinas de escribir, agravó la situación.

Por su parte, los testigos presentados por Aguas de Manizales S.A. E.S.P, Daniel Giraldo Ospina - Subgerente Técnico y Luis Felipe Castaño Granada - Director de Redes hicieron hincapié en la distinción entre aguas de escorrentía (lluvias) y aguas hervidas (negras), señalando que, en este caso, las aguas lluvias fueron el factor determinante en el incidente. En esta medida, destacaron que el mes de abril de 2017 fue un mes atípico con más de 300 ml de lluvias acumuladas, y solo en la noche del 19 de abril cayeron 140 ml, una cantidad excesiva que provocó más de 200 deslizamientos en toda la ciudad. Los ingenieros coincidieron en que un fenómeno natural de tal magnitud era tanto imprevisible como irresistible. Se realizaron mediciones de lluvia en diversos puntos de la ciudad para corroborar la intensidad del evento. Aunque el “box culvert” estaba bien construido, la cantidad de lluvia caída superó cualquier previsión de capacidad hidráulica.

Lo dicho en la mayoría de los testimonios recibidos a lo largo del periodo probatorio se fundamenta en el reporte de los datos de lluvia diaria y el indicador de lluvia antecedente de 25 días (A25), ambos medidos en mm, de las estaciones asociadas a la red SAT Deslizamientos de Manizales para el año 2017 enviado por el Instituto de Estudios Ambientales - IDEA de la Universidad Nacional de Colombia sede Manizales, administradora de las redes de estaciones hidrometeorológicas del municipio de Manizales a través del SIMAC, de la cual se puede observar que no se tenía registros de esa magnitud de lluvias en la ciudad de Manizales para la época y que el cambio entre el 18 y 19 de abril de 2017 fue abrupto:

ABRIL DE 2017

Estaciones	Chec-Urbe		Alcázaros		La Palma		Ingeominas		El Carmen		Emas		Quebrada Palogrande-Ruta 30		Hospital de Caldas		Bosques del Norte		Aranjuez		Posgrados		Yarumos		Milán-Planta Niza		La Nubia		Promedio Manizales	
Propietarios	CHEC S.A. E.S.P.		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		EMAS S.A. E.S.P.		UN-Manizales		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		UN-Manizales		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR		Alcaldía/UGR	
Día	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25	Li. d.	A25
S 1	0.0	38.4	0.0	31.6	0.2	270.2	0.0	203.3	0.0	174.6	0.0	186.4	0.6	275.0	0.0	227.8	0.2	237.0	0.0	241.0	0.0	255.0	0.2	235.2	0.2	185.6	0.0	142.4	0.1	208.4
D 2	0.0	38.4	2.2	33.8	2.2	259.0	2.0	284.6	0.6	175.2	0.6	184.8	0.8	248.6	0.0	199.6	0.0	209.6	0.0	222.2	0.0	255.0	0.0	209.6	0.0	166.0	0.0	113.6	0.5	190.3
L 3	0.0	38.4	0.0	33.8	0.0	259.0	0.0	284.6	0.0	175.2	0.0	184.8	0.0	247.4	0.0	199.6	0.0	209.6	0.0	222.2	0.0	237.6	3.2	212.8	0.4	164.6	0.4	113.2	0.4	189.5
Ma 4	0.0	38.4	0.0	33.8	0.0	236.0	0.0	230.0	0.0	174.8	0.0	168.4	0.0	217.6	0.0	166.0	0.0	191.6	0.0	189.4	0.0	205.4	0.0	187.2	0.0	154.2	1.0	109.2	0.2	170.4
Mi 5	0.0	38.4	0.0	33.8	0.4	181.4	0.0	139.2	0.0	94.8	0.0	138.0	0.0	144.4	0.0	121.8	0.0	172.8	0.0	104.4	0.0	134.2	0.0	132.2	0.0	119.2	0.0	89.4	0.0	123.8
J 6	0.0	38.4	0.0	33.8	0.0	177.2	0.0	136.0	0.0	92.0	0.0	135.8	0.0	141.4	0.0	118.6	0.0	170.2	0.0	101.8	0.0	131.0	0.0	127.2	0.0	114.6	0.0	84.6	0.0	120.0
V 7	0.0	38.4	0.0	33.8	0.0	175.4	0.0	131.4	0.0	90.0	0.0	135.6	0.0	136.6	0.0	116.6	0.0	169.4	0.0	101.8	0.0	131.0	0.0	126.6	0.0	114.0	0.0	84.2	0.0	118.8
S 8	0.0	38.4	0.0	33.8	0.0	131.0	0.0	125.0	0.0	86.4	0.6	129.2	0.6	131.0	0.0	110.2	1.2	157.4	1.0	96.4	0.4	124.4	1.0	118.0	1.0	106.6	0.4	75.0	0.5	108.1
D 9	22.6	61.0	27.8	61.6	13.6	127.6	38.0	144.0	30.2	100.8	29.8	146.4	26.0	140.4	22.6	115.4	25.2	156.6	25.4	107.6	20.4	130.4	27.6	128.2	19.6	110.2	13.0	73.6	22.2	114.2
L 10	0.4	61.4	0.6	62.2	1.4	129.0	0.8	144.8	0.4	101.2	1.0	147.4	0.8	140.8	0.8	116.2	8.0	164.8	0.2	107.6	0.8	130.8	1.6	129.8	5.6	115.4	4.4	77.6	2.8	116.9
Ma 11	0.0	61.4	0.0	62.2	5.0	96.0	0.0	117.4	0.4	89.6	4.6	124.8	7.2	137.6	2.8	110.4	3.2	130.8	6.4	98.4	2.6	118.8	3.4	123.4	1.0	102.0	2.8	75.0	2.6	102.2
Mi 12	0.0	61.4	0.4	62.6	1.4	95.4	0.4	115.0	0.0	85.8	0.2	114.6	4.4	135.0	3.8	109.0	2.6	116.2	0.0	95.6	5.8	118.4	10.0	124.0	0.6	96.2	0.0	73.8	1.7	98.5
J 13	0.0	61.4	1.4	64.0	3.0	68.4	2.6	97.2	0.4	73.0	2.6	104.2	2.2	107.0	0.0	87.8	8.2	112.2	2.4	87.8	0.4	83.8	2.8	107.4	4.2	83.2	0.4	59.8	2.5	82.8
V 14	7.8	69.2	60.2	114.2	32.8	99.2	35.2	128.6	27.8	96.2	11.2	111.6	20.8	123.2	13.4	97.0	12.6	119.2	43.0	127.6	16.4	96.0	11.0	112.0	14.6	89.4	15.8	70.4	21.2	98.9
S 15			0.0	114.2	0.0	99.2	0.0	128.4	0.0	96.2	0.0	111.6	0.2	123.4	0.0	97.0	3.4	122.6	0.0	127.4	0.0	96.0	0.0	111.8	0.0	89.4	0.0	70.4	0.2	99.0
D 16			4.4	118.6	1.2	99.2	9.4	136.6	2.2	97.6	5.0	113.8	5.2	124.4	5.6	99.4	6.2	126.0	4.2	131.6	7.4	99.2	19.6	129.8	17.4	105.0	10.2	79.8	9.2	106.6
L 17			4.8	119.4	3.6	99.2	5.2	138.0	5.8	100.6	6.6	116.0	9.0	129.4	8.2	104.4	6.8	128.0	5.0	132.4	11.8	107.8	10.2	136.0	13.8	114.4	10.4	87.8	8.7	111.7
Ma 18			54.6	158.0	60.8	143.0	60.0	172.6	44.6	122.2	44.0	138.8	37.6	147.4	35.8	119.8	17.2	120.4	33.8	148.8	28.2	119.2	10.4	127.6	7.6	108.2	11.2	86.4	29.0	123.3
Mi 19			56.6	214.2	31.0	170.6	81.8	248.0	60.4	182.4	26.2	152.0	171.2	315.6	170.2	283.8	51.2	171.4	104.0	253.8	116.2	231.6	117.2	243.6	89.6	196.8	80.4	166.8	83.6	201.4

El documento obrante en el expediente denominado “ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN DE LOS EVENTOS DE LLUVIA PRESENTADOS LOS DÍAS 18 Y 19 DE ABRIL DE 2017 EN LA CIUDAD DE MANIZALES” suscrito por la Universidad Nacional de Colombia sede Manizales, explica la imprevisión de lo ocurrido, así:

“El día 19 de abril, recién pasada la medianoche (00:38) se inició un nuevo evento de lluvia que se prolongó en algunos sectores de la ciudad hasta las 06:53 de la mañana; este nuevo evento fue aún más intenso y de mayor magnitud que el mencionado anteriormente, en los sectores centro, centro sur y Norte (estaciones Hospital de Caldas, Liceo Isabel La Católica, Q. Palogrande-Ruta 30, Yarumos y Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes), con magnitudes en milímetros de 156.2, 145.5, 143.6, 103.2 y 102 respectivamente, alcanzando cifras récord por encima de los 150 mm para la ciudad. Además, se alcanzaron registros importantes de intensidad media con una máxima de 28.8 mm/h en la estación Hospital de Caldas y de intensidad máxima en 5 minutos de 134.4 mm/h en Q. El Guamo-Lavadero Los Puentes, muy cercano éste al valor histórico de 140 mm/h obtenido en octubre 27 de 2010 en la estación Ingeominas (sector occidente). (ver tabla 2).

De dicha información, se observa además que el día 18 de abril a media noche ninguna estación reportaba lluvias acumuladas durante los 25 días precedentes (indicador A25) que superaran el umbral de 200 mm que permite generar alerta amarilla para la ciudad. La razón es que, si bien la zona vive el primer período de lluvias altas del año, habían transcurrido algunos días secos. Sin embargo, con las precipitaciones presentadas en la madrugada del día 19 de abril, 9 estaciones superaron el umbral de alerta amarilla. Este indicador en el pasado ha servido para emitir alertas oportunas por deslizamientos.”

Finalmente, para considerar un hecho como fuerza mayor o caso fortuito, se requiere que sea irresistible. O sea, que haya una imposibilidad real de evitar las consecuencias producidas por ese suceso imprevisto. Cuando ocurre un evento natural de forma repentina e inesperada, cobra especial relevancia su carácter irresistible. Esto, debido al desarrollo súbito del fenómeno que impide prever y, por ende, anticiparse a las consecuencias potencialmente dañinas que podrían derivarse del mismo como ocurrió en el presente caso.

En conclusión, es claro que no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de las pasivas pues es evidente que el evento de lluvias del 19 de abril de 2017 en la ciudad de Manizales fue una situación “atípica, imprevisible, irresistible y externo a la administración”, amén de ser la causa adecuada del deslizamiento que afectó las viviendas de los demandados. Es decir, que el daño alegado no se produjo por alguna acción u omisión de la administración (no existe

criterio material o jurídico para imputarle el daño alegado) sino que se debió a un evento que cumple todas y cada una de las características de la fuerza mayor. Esta situación rompe total y definitivamente el nexo causal necesario para estructurar la responsabilidad pretendida. De lo que surge que deben desestimarse las pretensiones de la demanda.

C. NO SE DEMOSTRÓ LA EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P.

De acuerdo a los hechos objeto del presente litigio, la parte actora señala que existió una falla en el servicio por parte de las entidades demandadas por omitir realizar labores de prevención de deslizamientos y de reubicación de las personas que residían en el barrio Bajo Persia de la ciudad de Manizales. Sin embargo, se acreditó con el material probatorio recaudado que no existió omisión que constituyera en causal de responsabilidad del Municipio de Manizales ni de Aguas de Manizales S.A E.S.P., toda vez que cumplieron con las obligaciones a su cargo, tanto legales, como contractuales y judiciales.

Al respecto, lo primero que hay que tener presente es que, el régimen subjetivo de responsabilidad – además de ser el postulado general- le impone a la parte demandante la carga probatoria, por lo que es ésta quien debe tener el comportamiento activo en la aportación del material que soporta los supuestos de hecho y demostración de los mismos. Como bien se puede apreciar dentro del presente proceso, no existe prueba alguna que permita estructurar los elementos de la responsabilidad que pretende atribuírsele al municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P.

Según las condiciones en que se presentaron los hechos objeto de la presente demanda y lo aportado al proceso, no obra prueba alguna que estructure la atribución de daño a las entidades demandadas, por lo que no se tiene certeza frente al incumplimiento obligacional que refiere la parte actora fue el factor determinante de la causación del lamentable accidente –y consecuentemente, haya generado los supuestos perjuicios-. Ante la inexistencia de estos elementos, no se configura responsabilidad patrimonial en cabeza del Estado. En igual sentido, tampoco obra prueba alguna que permita identificar una supuesta falla del servicio, ya que no se indica en ningún momento cuál fue el incumplimiento obligacional por parte de las demandadas que haya sido determinante en el daño. Tampoco se prueba que éstas hayan incumplido con sus obligaciones administrativas. Al respecto el Consejo de Estado ha establecido:

“Al tenor del artículo 90 de la constitución Política, quien pretenda el resarcimiento patrimonial de un daño, por parte del Estado, debe probar que sufrió afectación en un bien jurídicamente tutelado, pero, además, demostrar que dicha afectación es antijurídica, y que le es atribuible a aquel por causa de la acción u omisión de las autoridades públicas. De esta forma la norma constitucional en comento, esboza el trazado de la estructura de la responsabilidad patrimonial del Estado con integración de los tres elementos que de antaño se reconocen como indispensables y necesarios para que se predique de un sujeto que es patrimonialmente responsable: el daño, el hecho que lo genera y el nexo de causalidad que permite la imputación fáctica y jurídica al sujeto activo del daño. La atribución de responsabilidad pende,

entonces, de esa relación causal que denota la fórmula constitucional cuando alude al daño que tiene causa en la acción u omisión de las autoridades públicas (...)⁴”.

- **Respecto a la imputación realizada al ente territorial**

Con respecto al municipio de Manizales, se demostró su diligencia y cuidado con la creación y operación de su Sistema de Gestión del Riesgo de Desastres reflejados, entre otras cosas, en la instalación de estaciones meteorológicas en puntos estratégicos de la ciudad y el sistema de monitoreo constante (24 horas al día / 7 días de la semana) para generar alertas tempranas que ayuden a salvar vidas; en la realización de obras de estabilización y manejo de aguas y en la realización de mantenimientos correctivos y preventivos a las obras construidas por medio del programa guardianes de la ladera. Sin embargo, es pertinente resaltar que se demostró que la zona donde ocurrió el deslizamiento (barrio Bajo Persia) no estaba catalogada en el Plan de Ordenamiento Territorial como zona de amenaza alta por deslizamiento.

En cuanto a la supuesta omisión de reubicación que alegan los actores, debe decirse que desde la expedición de la ley 1537 de 2012 y su decreto reglamentario 1921 del mismo año, la competencia para abordar estos asuntos recae exclusivamente en el gobierno nacional, específicamente en el Ministerio de Vivienda y el Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA). Esta disposición legal implica que las entidades territoriales, como el municipio de Manizales en este caso, ya no tienen la autoridad ni la obligación directa de llevar a cabo procesos de reubicación. Por consiguiente, resulta jurídicamente improcedente atribuir responsabilidad al municipio de Manizales por la presunta falla en la reubicación de los habitantes afectados por el deslizamiento.

- **Frente a la imputación realizada a Aguas de Manizales S.A. E.S.P.**

Al contrario, quedó probado, por una parte, que Aguas de Manizales no era la entidad encargada de encausar las aguas de los terrenos del barrio Persia, ni de atención de desastres, pues su función como empresa prestadora del servicio público consistía simplemente en la instalación y mantenimiento de las redes locales de acueducto y alcantarillado, las cuales -como se dijo en los testimonios recaudados- no habían presentados fallas previas a la ocurrencia de los hechos.

En ese orden, es claro que la hipótesis sobre la cual el extremo actor sustenta principalmente sus pretensiones no constituye, de ninguna manera, una prueba que tenga relevancia en el derecho y que sirva para la imputación que aquí se pretende. Es de absoluta importancia recordar que un señalamiento sin pruebas que permita irrefutablemente respaldarlo, en nada y bajo ninguna circunstancia, constituye un juicio por el que pueda atribuirse responsabilidad, sin que antes sean efectivamente corroborados los mismos. En otras palabras, es fundamental que la parte actora logre acreditar de manera fehaciente los elementos requeridos para estructurar la responsabilidad que pretende atribuir a los demandados, situación que claramente la demandante no logra demostrar.

Las pruebas que obran en el expediente se fundamentan en la acreditación del daño

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 19 de noviembre de 2021, Exp. (52814)

correspondiente al deslizamiento de tierra presentado en el barrio Persia en el mes de abril de 2017 y no en la imputación. Por esto, ni siquiera indiciariamente podrían servir probatoriamente para realizar un juicio casual y así atribuir responsabilidad a las entidades demandadas, pues como se sustentó en el acápite anterior, se configuraron los supuestos del caso fortuito, lo cual altera la causalidad e impide que se estructuren los elementos de la responsabilidad para imputar el daño a las demandadas.

Lo anterior, se debe a que el apoderado actor debe probar los elementos estructurales de la responsabilidad, que en materia administrativa son el daño y la imputación. Estos dos elementos estructurales nunca se presumen y deben estar debidamente acreditados por la parte actora. Sin embargo, como se analizó, el juicio realizado por el demandante para atribuir la causa del daño fue indebido, pues, en primer lugar, no soportó su argumento en las pruebas que debió haber aportado al proceso, y en segundo, no es cierto que el municipio de Manizales, ni Aguas de Manizales S.A E.S.P hayan intervenido en la producción del daño.

Se concluye que una vez acreditado que no existe causalidad material ni jurídica, al no configurarse uno de los elementos estructurales de la responsabilidad, no hay fundamento para declarar la misma y en consecuencia condenar a las demandadas, ni a mi representada.

D. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS POR LA PARTE DEMANDANTE

De acuerdo a lo probado en el plenario, se logró evidenciar que no existe responsabilidad frente al municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P sobre los hechos de la demanda, ni mucho menos en contra de mi prohilada, por cuanto no se integró por la parte actora los medios de pruebas fehacientes para demostrar la causación de los perjuicios alegados. Las pruebas recaudadas no otorgan una convicción real sobre la producción, naturaleza, y de la cuantía del supuesto detrimento patrimonial irrogado, el cual, al no ser objeto de presunción, no puede ser reconocido sin mediar pruebas fehacientes de su causación.

Los demandantes pretenden el reconocimiento de los siguientes perjuicios: lucro cesante consolidado y futuro por producto de los canones de arrendamiento dejados de percibir (únicamente para el grupo No. 1); por concepto de daño emergente: los daños sufridos en las viviendas, por los canones de arrendamiento que tuvieron que pagar desde que el municipio dejó de entregar el subsidio y el valor del avalúo por pérdida de los bienes muebles que se encontraban en la vivienda, y daño moral. Sin embargo, no se encuentran debidamente cuantificados, pues se trata de un perjuicio irreal y fundado en premisas hipotéticas y especulativas, sin una prueba útil, conducente o pertinente que lo soporte.

- **Frente al daño emergente pretendido**

Por un lado, si bien los demandantes intentan cuantificar las pérdidas alegadas con el dictamen pericial rendido por el profesional Ramiro Montenegro Sierra, este carece de la solidez y eficacia probatoria, pues en la contradicción llevada a cabo en audiencia del 27 de junio de 2024, se admitió la ausencia de documentación y soportes concretos que respaldaran las afirmaciones de los afectados, lo cual compromete seriamente la fiabilidad de sus conclusiones. La tasación de

los perjuicios materiales e inmateriales, en este caso, no obedece a un sustento probatorio que fehacientemente indique los perjuicios exactos invocados por las demandantes. Como se explicó, el juzgador no está obligado a reconocer pretensiones indemnizatorias que no estén claramente acreditadas y tasadas porque no puede presumirlas y se debe atener a lo allegado oportunamente con el libelo y lo que resulte probado en el proceso.

Los demandantes pretenden el reconocimiento de perjuicios por concepto de daño emergente, y a pesar que en la demanda se realiza una discriminación del valor específico que reclama cada grupo demandante, no se justifica su monto y mucho menos se prueba de ninguna manera. Al respecto el Consejo de Estado ha dicho:

“En el caso concreto] se allegaron copias de algunas facturas con las que se pretendía demostrar que (...). compró productos de distinta naturaleza de manera previa a la inundación; sin embargo, esos documentos no se encuentran suscritos ni se tiene certeza de su pago, por lo que no tienen la virtualidad de probar la supuesta erogación en que incurrió la demandante, ni que la mercancía se encontrara en los locales al momento de los hechos. Idéntica situación se predica de los artículos electrónicos y maquinaria supuestamente afectados, en la medida en que no se demostró su existencia al momento de los hechos y las cotizaciones allegadas no dan cuenta de su adquisición, sino simplemente de una referencia de su valor comercial, sin que tengan la vocación de acreditar que la sociedad incurrió en algún pago. En estas condiciones, la Sala considera que la sociedad (...) no aportó un inventario debidamente soportado de los bienes afectados por la inundación acaecida, razón por la cual le asistió razón al Tribunal de primera instancia al negar las pretensiones relacionadas a título de daño emergente⁵”.

- **Frente al lucro cesante pretendido**

En lo que respecta al perjuicio por lucro cesante solicitado por los demandantes, es importante aclarar que, si bien es cierto que para el grupo familiar No.1 se aportaron pruebas documentales, como recibos de pago de cánones de arrendamiento y contratos de arrendamiento de las viviendas presuntamente afectadas, estas evidencias no resultan suficientes para respaldar la totalidad de la cuantía pretendida por este concepto. La mera presentación de estos comprobantes, firmados incluso con fechas posteriores a la ocurrencia de los hechos, no es suficiente para justificar el monto total reclamado en concepto de lucro cesante.

- **Frente a los perjuicios morales pretendidos**

Finalmente, tratándose de indemnización de perjuicios morales derivados de la pérdida de bienes materiales, el Consejo de Estado, he mencionado:

“(...) En relación con el dolor moral que pueda generar la pérdida de los bienes materiales, la jurisprudencia de la Sala considera que ese daño sí es susceptible de reparación, pero como sucede en relación con los demás daños por los cuales se solicite indemnización, siempre habrá que acreditar su ocurrencia (...)”⁶.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 2 de julio de 2021, Exp. (60263)

⁶ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio Bogotá, D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 07001-23-31-000-2000-00177-01(23778).

En el caso que nos ocupa, es importante resaltar que no se logró acreditar el daño moral alegado. Es fundamental comprender que, en situaciones de pérdida de bienes materiales, este tipo de daño no se presume automáticamente. En el proceso no se presentó ninguna evidencia contundente que demostrara la existencia de tal perjuicio, y mucho menos se justificó la cuantía pretendida por la parte actora.

El Consejo de Estado ha sido enfático en señalar que, al igual que con cualquier otro tipo de daño por el cual se solicite indemnización, es imprescindible acreditar su ocurrencia de manera fehaciente. Esta posición jurisprudencial subraya la importancia de aportar pruebas convincentes que demuestren no solo la existencia del daño moral, sino también su magnitud y las consecuencias que ha tenido en la esfera emocional y psicológica de quien lo alega. En consecuencia, la mera afirmación de haber sufrido un perjuicio moral por la pérdida de bienes muebles y enseres no es suficiente para obtener una indemnización.

Ahora bien, debe aclararse que la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento para los demandantes. En otras palabras, es imperativo que el Juez tenga en cuenta que los principios generales del derecho, la legislación y los criterios jurisprudenciales, establecen que la víctima de un hecho dañoso no puede enriquecerse como consecuencia de una indemnización. Por el contrario, la reparación únicamente debe propender por llevar a la persona al estado previo al acontecimiento del hecho. Por lo anterior y sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna en cabeza de mi representada, en el evento que el honorable juez considere que sí se reúnen los elementos de la responsabilidad, comedidamente le solicito desestime la tasación exorbitante de perjuicios propuesta por la demandante.

En conclusión, se reitera que es evidente que no se avizoran en el expediente pruebas que acrediten o expliquen cómo es que el municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A. E.S.P., han sido generadoras de los perjuicios cuya indemnización se demanda, cuando no tuvieron responsabilidad en la conducta generadora del supuesto daño que se pretenden endilgar y por cuanto dichos perjuicios fueron desvirtuados, por lo cual se insiste al despacho respetuosamente que niegue las pretensiones de la demanda.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P

A. SE ACREDITÓ LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 021984159 Y No. 022044865 POR APLICACIÓN DE LAS EXCLUSIONES PACTADAS

Los contratos de seguro contenidos en la Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021984159 y No. 022044865 se pactaron bajo la siguiente cobertura básica: *“Este seguro impone a cargo de LA COMPAÑÍA la obligación de indemnizar los perjuicios descritos a continuación, que cause el ASEGURADO, con motivo de determinada responsabilidad civil extracontractual en que incurra con relación a terceros, de acuerdo con la ley que sean consecuencia de un siniestro, imputable al asegurado”.*

Pero además se señaló que: “(...) Salvo que esté expresamente contratada la cobertura, esta póliza excluye la pérdida y cualquier tipo de siniestro, daño, costo o gasto de cualquier naturaleza este fuese, que haya sido causado directa o indirectamente por las siguientes causas: fenómenos de la naturaleza como alza del nivel de aguas, inundación, lluvia, granizo, hundimiento del terreno, deslizamiento de tierra, entre otros’.

Entonces, en orden de lo comentado, la póliza otorga cobertura siempre que la responsabilidad civil endilgada al asegurado no se derive de un fenómeno de la naturaleza, lo cual no corresponde con los hechos probados dentro del presente proceso. Precisamente por tal motivo, imponerle a mi representada una condena en su contra, resulta abiertamente improcedente y violatorio del artículo 1056 del Código de Comercio, que establece la liberalidad que tiene el asegurador, de asumir a su arbitrio y con las restricciones de ley, todos o algunos de los riesgos a los que están expuestos el interés asegurado, el patrimonio o la persona del asegurado.

Por lo tanto, es importante dejar en claro que, los hechos de la demanda son totalmente ajenos a la cobertura de Responsabilidad Civil Extracontractual otorgada en las Pólizas expedidas por Allianz Seguros S.A., por lo que no cabe indemnización alguna a cargo de mi representada.

B. RESULTÓ PROBADO QUE NO EXISTE REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO POR PARTE DEL MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES, POR LO TANTO, NO ES EXIGIBLE NINGUNA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A LA ASEGURADORA

No se demostró dentro del proceso que el municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P fueran responsables de los presuntos daños causados a la parte demandante, como ya se ha expuesto con amplitud, por lo que no es posible entenderse comprometido al asegurador por riesgos que aunque asumió porque se le trasladaron, sencillamente no son constitutivos de siniestro a la luz del seguro porque su materialidad fenoménica no se acompasa a la descripción de dicho hecho futuro previsto en la descripción del riesgo asegurado en este caso particular.

Tal como lo expone el profesor Andrés Ordoñez, para efectos del derecho de seguros, la noción de *riesgo* se circunscribe al denominado riesgo puro, esto es, “*el riesgo que se concreta exclusivamente en hechos dañosos, sea para la persona en su integridad física o en su patrimonio*”⁷ (2008, p. 11). Entonces, el riesgo de beneficio o ganancia no es susceptible de ser asegurable, así como tampoco lo es el riesgo especulativo en el que se presenta la posibilidad de ganancia o pérdida. Así pues, el riesgo, a la luz del contrato de seguro, es, como refiere el profesor López Blanco: “*la incertidumbre que puede referirse a si el suceso se presentará o no, o cuando ocurrirá, si fatalmente sucederá*”⁸ (...) (2014, p.156)”. El artículo 1054 del C.Co. define al riesgo como “*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.*”

⁷ Ordoñez Ordoñez, Andrés Eloy (2008). Cuestiones generales y caracteres del contrato. Lecciones de Derecho de Seguros No. 1. Bogotá D.C. Editorial Universidad Externado.

⁸ López Blanco, Hernán Fabio (2014). Comentarios al contrato de seguro. Sexta Edición. Bogotá D.C. Dupré Editores.

En los contratos de seguro contenidos en las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021984159 y No. 022044865 se pactó como objeto el de amparar al asegurado en caso de que un tercero exija una indemnización en virtud de las disposiciones del derecho colombiano sobre responsabilidad civil extracontractual, por un siniestro imputable al asegurado ocurrido durante la vigencia del contrato. Sin embargo, como ya se mencionó anteriormente, no se probó durante todo el proceso que el municipio de Manizales ni Aguas de Manizales S.A E.S.P hayan sido las causantes de los supuestos de hecho y de los consecuentes perjuicios que alega la parte demandante, por lo tanto, el riesgo asegurado no se estructuró por parte de las entidades. En ese mismo sentido los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo las pólizas de seguro utilizadas como fundamento del llamamiento en garantía correspondiente, 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 del contrato de seguro.

En efecto, al no darse los elementos que permitan declarar la responsabilidad de los asegurados, no hay fundamento para afectar la póliza mencionada por ausencia de realización del riesgo asegurado, es decir que en el presente asunto no se ha estructurado un siniestro, lo que deviene en que no se cumple la condición esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo de mi representada.

En relación a lo mencionado el artículo 1072 del Código de Comercio define el siniestro como:

“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado”

Quedo claramente expuesto que el riesgo asegurado no se ha realizado por cuanto dentro del expediente no existe ningún elemento útil, necesario y pertinente que permita demostrar que, por parte del Municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P existió una acción u omisión que hubiere desencadenado la ocurrencia de los hechos. Por lo tanto, no se cumplen las condiciones generales y particulares bajo las cuales se suscribieron las Pólizas de Seguro No. 021984159 y No. 022044865 en el sentido que las entidades aseguradas no son las responsables de los daños alegados por la parte demandante.

C. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE ALLIANZ SEGUROS S.A. NO PUEDE EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO PACTADO EN LAS PÓLIZAS No. 021984159 Y No.022044865

Las condiciones determinadas en el contrato de seguros son obligaciones contraídas por la compañía aseguradora exclusivamente expresadas en su texto, las cuales por ningún motivo se podrán desconocer.

De acuerdo a lo estipulado en el artículo 1079 del Código de Comercio: *“El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”*

Por lo tanto y sin que se constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada, en el remoto evento de que prosperaren una o algunas de las pretensiones de la

demanda, debe tenerse en cuenta que el despacho no podrá condenar a mi representada a pagar una suma mayor a la asegurada. De ninguna manera el demandante podrá obtener una compensación más allá del límite de la suma asegurada indicada en la carátula de la póliza suscrita con el Municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A E.S.P, que para el presente caso corresponde a los siguientes valores:

- **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 021984159:**

Coberturas contratadas		
Coberturas	Límite Asegurado Evento	Límite Asegurado Vigencia
1.Predios, Labores y Operaciones	3.000.000.000,00	3.000.000.000,00
2.RC Contratistas y subcontratistas independientes	3.000.000.000,00	3.000.000.000,00
3.RC Patronal	1.200.000.000,00	2.400.000.000,00
4.RC Vehículos Propios y No Propios	750.000.000,00	1.500.000.000,00

- **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 022044865:**

Coberturas contratadas		
Coberturas	Límite Asegurado Evento	Límite Asegurado Vigencia
1.Predios, Labores y Operaciones	10.000.000.000,00	10.000.000.000,00
2.RC Contratistas y subcontratistas independientes	5.000.000.000,00	5.000.000.000,00
3.RC Patronal	400.000.000,00	1.600.000.000,00
4.RC Vehículos Propios y No Propios	700.000.000,00	1.800.000.000,00

Siendo esos los límites máximos de responsabilidad de la compañía por todos los daños y perjuicios causados como consecuencia de todos los siniestros ocurridos durante la vigencia de los seguros. 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 improbable evento de una condena en contra de mi representada.

D. NO PUEDE PASARSE POR ALTO EL PORCENTAJE DEL DEDUCIBLE ESTABLECIDO EN LAS PÓLIZAS No. 021984159 Y No. 022044865

En las mencionadas pólizas, se estipuló adicionalmente la existencia de un deducible, el cual legalmente está permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio; este reza que:

“(…) Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (…).”

Sin aceptar responsabilidad alguna y a modo ilustrativo, debe tenerse en cuenta, que el deducible, el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta las entidades aseguradas, para el caso que nos ocupa corresponde al 10% del valor de la pérdida – mínimo 1 SMLMV para el Municipio de Manizales y el 10% del valor de la pérdida – mínimo \$5.000.000 para Aguas de Manizales S.A E.S.P. El despacho deberá tener presente que, al momento de atribuir responsabilidades sobre el cubrimiento del presunto daño antijurídico causado, que las aseguradas les corresponderían cubrir los montos señalados, y que a la aseguradora le concerniría, eventualmente, el saldo sobrante. Es decir que, en el improbable caso de endilgarse responsabilidad al Municipio de Manizales y/o Aguas de Manizales S.A E.S.P, éstas tendrían que cubrir el porcentaje anteriormente indicado como deducible y, a la aseguradora le atañería cubrir el valor del saldo.

E. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE ALLIANZ SEGUROS S.A. SE LIMITA AL PORCENTAJE QUE LE CORRESPONDE DE ACUERDO CON EL COASEGURO PACTADO EN LA PÓLIZA No. 021984159 – INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

La Póliza No. 021984159 tomada por el municipio de Manizales, y que sirvió como fundamento del llamamiento en garantía en la presente litis, fueron tomadas por el mencionado bajo la figura de COASEGURO, esto es, pactando la distribución del riesgo entre las compañías así: AXA COLPATRIA S.A. con el 40% y ALLIANZ SEGUROS S.A. con el 60%.

En esa medida, al existir un coaseguro entre las mencionadas aseguradoras y mí representada, en el improbable caso que el Municipio de Manizales deba responder por la indemnización de perjuicios reclamada por la parte demandante, deberá tenerse en cuenta que, al no existir solidaridad entre las compañías aseguradoras, cada una deberá responder de acuerdo al porcentaje pactado.

Lo anterior, tiene fundamento en el artículo 1092 y 1095 del Código de Comercio, el cual establece referente al Coaseguro, lo pertinente:

“Artículo 1092: 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.

Artículo 1095: 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”.

De la misma manera en reiterada Jurisprudencia el Consejo de Estado, se ha pronunciado sobre la inexistencia de solidaridad entre coaseguradoras, así:

“La jurisprudencia ha reconocido que en casos de coaseguro se responde en proporción a la cuantía que se asumió, sobre todo en el caso en que ello se pacte expresamente. De hecho, ha indicado que en casos de coaseguro el riesgo, entonces, es dividido en el número de

coaseguradores que participan del contrato, en las proporciones que entre ellos dispongan, sin que se predique solidaridad entre ellos”⁹.

Atendiendo a lo establecido en el Código de Comercio, se concluye que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora podría condenarse en su totalidad a mí representada, por lo que les corresponde a las otras coaseguradoras soportar la indemnización en proporción al porcentaje asumido.

F. 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. Al respecto, 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 estableció 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”

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios morales y perjuicios patrimoniales, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del Municipio de Manizales y Aguas de Manizales S.A. E.S.P, 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 de las entidades que nada tuvieron que ver con el deslizamiento de tierra presentado y sus consecuentes daños.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 9 de julio de 2021, Exp. 54460

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 del Estado y eventualmente enriqueciendo a los accionantes.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene 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 un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la parte actora.

CAPÍTULO IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

PRIMERO: Negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por **EL MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P** y en consecuencia se absuelva a mi representada a pago alguno por conceptos de indemnizaciones por los supuestos perjuicios alegados.

SEGUNDO: En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de las pólizas con fundamento en las cuales **EL MUNICIPIO DE MANIZALES Y AGUAS DE MANIZALES S.A E.S.P** llamó en garantía a mi representada, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida en esta oportunidad procesal.

CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

A la parte actora y a los convocados, en las direcciones consignadas en los escritos de demanda y contestaciones de la misma.

Al suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 oficina 212 de la Ciudad de Cali (V), correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá
T.P. No.39.116 del C.S. de la J.