

Señores

JUZGADO TERCERO (03) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO

E. S. D.

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN
RADICACIÓN: 52001-33-33-003-2020-00007-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES: PEDRO VICENTE ROSERO MONTAÑO
DEMANDADO: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO –
COMFAMILAIR DE NARIÑO
DEPARTAMENTO DE NARIÑO – SECRETARIA DE
EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL
LLDO GTÍA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA identificado con la Cédula de Ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, tal como se encuentra acreditado en el expediente; dentro del proceso de la referencia, mediante el presente escrito me permito presentar los siguientes:

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De conformidad con la audiencia de pruebas celebrada el 19 de octubre de 2023, este despacho, con fundamento en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, ordenó dar traslado a las partes por el termino de 10 días para presentar alegatos de conclusión, cuyo término corre los días 20 (primer día), 23 (segundo día), 24 (tercer día), 25 (cuarto día), 26(quinto día), 27(sexto día), 30 (séptimo día), 31 de octubre (octavo día), 01 (noveno día) y 02 de noviembre de 2023 (décimo día). Por lo anterior, este escrito se encuentra presentando en oportunidad.

I. DE LA FIJACIÓN DEL LITIGIO PLANTEADA POR EL DESPACHO.

En audiencia inicial desarrollada el 05 de septiembre del 2023 se fijó el litigio entre las partes en el marco del medio de control de Reparación Directa previsto en el artículo

140 del CPACA, precisando que, de conformidad con la fijación de litigio propuesta por el despacho, el objeto de la prueba se circunscribió a establecer si es “*responsable al DEPARTAMENTO DE NARIÑO y a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO - COMFAMILIAR DE NARIÑO, por el daño ocasionado al señor PEDRO VICENTE ROSERO MONTAÑO, por falla o falta del servicio que condujo al descuento injustificado de una fracción de su salario mensual desde el mes de octubre de 2017 hasta el mes de marzo de 2019, por concepto de un crédito de libranza a sabiendas que el demandante era víctima del delito de falsedad personal*”; y “*Que se condene al Departamento de Nariño y a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE NARIÑO - COMFAMILIAR DE NARIÑO, a la reparación del daño ocasionado, ordenando el reconocimiento y pago de los perjuicios de orden material e inmaterial por valor de \$84.171.161 M/CTE correspondientes a daño emergente, lucro Cesante y daño moral*”.

II. ALEGATOS FRENTE A LA EVENTUAL DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EN CONTRA DE COMFAMILIAR DE NARIÑO

A) INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DE COMFAMILIAR DE NARIÑO.

Se reitera que en este caso el demandante se refirió a la responsabilidad de las demandadas, al manifestar que existía una relación de causalidad entre la responsabilidad del mismo y el presunto daño causado al demandante por haber sufrido un descuento en su nómina como consecuencia de una falta de vigilancia y supervisión en el pago de salarios. Sin embargo, **estas son apreciaciones subjetivas de las que no hay prueba suficientemente conducente**. Esa hipótesis de responsabilidad fue construida por la parte demandante para fundamentar la legitimación por pasiva de Comfamiliar de Nariño, omitiendo prueba alguna que permitiera atribuir a las demandadas el daño generado.

En tratándose de la falla del servicio como título de imputación y la respectiva carga de la prueba a cargo del demandante, la máxima corporación de lo contencioso administrativo precisó lo siguiente:

“(...) La Sala, de tiempo atrás, ha dicho que la falla del servicio ha sido en el Derecho Colombiano y continúa siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la Falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual (...)

(...) Reiteradamente la Sala ha señalado que la responsabilidad del Estado se ve comprometida cuando se encuentran acreditados los siguientes elementos: i) la existencia de una obligación legal

o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; iii) un daño antijurídico, y iv) la relación causal entre la omisión y el daño (...)”¹.

Es preciso indicar que el reproche de la demanda alude a la supuesta falta de supervisión. No obstante, esto es una mera conjetura, dado que nunca se probó en el proceso cuál fue la parte pasiva que omitió el deber de realizar los descuentos de nómina. Ha indicado el Consejo de Estado al respecto lo siguiente:

*“(…) En cuanto toca con la omisión hay que advertir que si bien la Fuerza Pública – para el caso debe por principio estar atenta y dispensar la vigilancia permanente, redoblada cuando la necesidad, las circunstancias o el requerimiento lo indiquen; lo mismo en zonas urbanas que en áreas rurales para la seguridad de las personas y protección de los bienes donde quiera que se encuentren, ésta afirmación no puede entenderse en términos absolutos, de modo que comprometa la responsabilidad del Estado por no encontrarse en disponibilidad inmediata, adecuada y en todo lugar, **porque es evidente que no puede esperarse que sea omnipotente, omnisciente y omnipresente por principio**. Su presencia inminente para la cobertura de todo el territorio nacional, es un ideal jurídico, un deber ser, que debe entenderse como un deber ser relativo a su poder, referido a la posibilidad de actuar con los efectivos que tiene a su servicio, la información que puede recaudar por sí y **con la colaboración de los ciudadanos** (lo cual es un deber de estos), y la posibilidad de desplazarse en la geografía nacional, para velar por todos y cada uno de los colombianos (...)”². (Negrilla por fuera del texto).*

Nuevamente, con la ausencia de medios probatorios que den cuenta de la falta de vigilancia y custodia de los dineros que debía girar o descontar Comfamiliar de Nariño al señor Pedro Vicente Rosero, en el entendido que lo que se pretende representar genera incertidumbre sobre la relación con los hechos realmente materializados. Una vez acreditado que no existe causalidad material, menos puede concluirse que existe causalidad jurídica ya que, atendiendo al régimen de imputación de falla probada en el servicio, no hay prueba en el proceso del incumplimiento obligacional a cargo de **COMFAMILIAR DE NARIÑO**. En suma, al no configurarse uno de los elementos estructurales de la responsabilidad, no hay fundamento para declarar la misma y condenar a la llamada en garantía por esta razón.

B) ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL POR LA ACREDITACIÓN DEL HECHO DE UN TERCERO.

En el remoto e hipotético evento en que el despacho resuelva no tener en cuenta los argumentos antes expuestos, en todo caso, no podrá declararse responsable a **COMFAMILIAR DE NARIÑO**

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera (2011). Sentencia 22.745, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. 14 de septiembre.

² C.E., Sec. Tercera (2018). Exp. 47.803, mar. 04/1998. C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

por los daños que presuntamente aducen haber sufrido los demandantes, en tanto que, es fueron delincuentes, es decir terceros, quienes mediante maniobras subrepticias y fuera del alcance obligacional del asegurado suplantaron al demandante. De los hechos narrados por el apoderado de la parte demandante, así como con las pruebas decretadas y practicadas, se demostró que Comfamiliar de Nariño realizó lo que estaba a su alcance para cumplir con las obligaciones que eran de su resorte.

Pues bien, la jurisprudencia y la doctrina han agrupado bajo la denominación de *causa extraña*³ aquellas circunstancias que rompen el nexo causal y, por consiguiente, exoneran al agente total o parcialmente de responsabilidad. La causa extraña, por lo tanto, es un acontecimiento fáctico que interrumpe el vínculo de causalidad entre la actuación de un sujeto y el daño sufrido por otro, de manera que ese perjuicio encuentra su origen en otra causa. Los tres escenarios que constituyen causas extrañas son: (i) el caso fortuito o la fuerza mayor (ii) el hecho de un tercero (iii) la culpa exclusiva de la víctima.

Cuando se presenta alguno de los supuestos de causa extraña, es claro que existe una ruptura del nexo de causalidad porque ese supuesto se convierte en la causa del perjuicio, de tal forma que no es posible imputarle los efectos del daño al agente original. A lo sumo, si durante el juicio se puede demostrar fehacientemente alguno de los escenarios de los que se desprenda la causa extraña, inequívocamente deberá llegarse a la conclusión de que no es procedente una condena en contra del demandado.

En estos términos, no queda duda que la causa concurrente y determinante del daño es la acción ejecutada por terceros ajenos a Comfamiliar de Nariño. Las maniobras delincuenciales, constituyó el evento que contribuyó y que fue la causa eficiente del daño, toda vez que este no se hubiera materializado si estos no se hubiesen desplegado en el mundo fenoménico.

C) AUSENCIA DE PRUEBA DE LOS PERJUICIOS PRETENDIDOS.

- **PERJUICIOS MATERIALES – DAÑO EMERGENTE**

En el presente caso no se demostró el detrimento del patrimonio del demandante por causa del presunto daño ocasionado por las entidades demandadas. No hay lugar al pago de ocho millones de pesos (\$8.000.000) por concepto de honorarios de abogado debido que no obra prueba alguna que dé cuenta del pago efectivo de los supuestos honorarios de la abogada Dayana Stefania Ordoñez Rodríguez. Sobre lo anterior, en reciente jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado se determinó lo siguiente:

³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. CP: Hernán Andrade Rincón. 24/07/2020

...cuando el demandante pretenda obtener la indemnización del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales cancelados al abogado que asumió la defensa del afectado directo con la medida dentro del proceso penal, **quien haya realizado el pago deberá aportar: i) la prueba de la real prestación de los servicios del abogado y ii) la respectiva factura o documento equivalente expedido por éste, en la cual se registre el valor de los honorarios correspondientes a su gestión y la prueba de su pago, de suerte que, si solo se aporta la factura o solo se allega la prueba del pago de la misma y no ambas cosas, no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por concepto de este perjuicio.** (...) si se prueba la prestación de los servicios por parte del abogado y se aportan tanto la factura como la prueba de su pago, pero no coinciden los valores expresados en ambos, se reconocerá por este concepto el menor de tales valores. (...) **dada la naturaleza cierta y personal de este tipo de perjuicio, la indemnización por concepto del daño emergente por pago de honorarios profesionales sólo se reconocerá en favor del demandante que lo pida como pretensión indemnizatoria de la demanda, quien, además, deberá acreditar idóneamente, conforme a lo dicho en precedencia, que, en efecto, fue quien realizó el pago**¹. (negrita adrede)

El accionante anexa a la demanda dos (2) constancias de pago: 1) por un millón de pesos y 2) por dos millones de pesos, es decir, presuntamente solo se cancelaron tres millones de pesos (\$3.000.000). Sin embargo, no existe prueba fehaciente del pago, como por ejemplo certificado de transacción, talonario de cheque, constancia de consignación, entre otros documentos que indiquen que el pago efectivamente se realizó.

Los denominados “Recibo de Pago No. 1” y “Recibo de Pago No. 2” no son pruebas conducentes, pertinentes y útiles, pues en nada refleja el pago real de lo adeudado por asesoría jurídica. No se aportó constancia del pago efectivo. Así las cosas, por carecer de la prueba que certifique la real prestación de los servicios jurídicos y el pago de los honorarios de la abogada, no hay lugar a reconocer dicho rubro.

Por otro lado, se pidió el pago de \$700.000 por concepto de transporte y \$146.000 por concepto de fotocopias. De la misma forma que lo mencionado anteriormente, no se aportó

¹ Consejo de Estado, Sección Tercero (2019). Radicación No. 73001-23-31-000-2009-00133-01(44572), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Julio 18.

pruebas con la demanda que de manera cierta dieran cuenta de los gastos por estos conceptos. Estos gastos no se presumen, por lo que debían ser objeto de prueba.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción pues desconoce la esencia de la institución indemnizatoria.

- **DAÑO MORAL**

En el proceso no se probó el daño moral y su perjuicio por ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes debido al señor Pedro Vicente Rosero. Ahora bien, es totalmente improcedente lo solicitado pues esto no ha sido reconocido por la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

En esa misma línea argumentativa, el tribunal máximo de lo contencioso administrativo solo ha reconocido daño moral por lesiones, privación injusta de la libertad, muerte y excepcionalmente por pérdida o daño a bienes materiales. En ese orden de ideas, los hechos de la demanda no se enmarcan dentro de lo mencionado.

Sin aceptar responsabilidad alguna y a modo de ilustración, es importante indicar que ni siquiera se aportó documento alguno que diera cuenta de la aflicción, congoja o tristeza que padeció el señor Rosero. Lo anterior no se presume y debe ser objeto de prueba. En conclusión, lo único que se puede eventualmente discutir son los perjuicios de orden material y no inmateriales.

I. ANALISIS PROBATORIO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Sin perjuicio que en el sub lite no se demostró la imputación y por ende, no hay lugar al pago de una indemnización, se procederá a realizar un análisis de lo probado frente a la relación sustancial entre la asegurada y mi representada **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, con ocasión del contrato de seguro, que sirvió de base para convocarla a este proceso, así:

1. EN TODO CASO, SE ENCUENTRA PROBADA LA IMPOSIBILIDAD DE AFECTAR LA POLIZA DE SEGURO INFIDELIDAD Y RIESGOS FINANCIEROS No. 436-63-99400000002, EN CUANTO ESTA NO AMPARA LOS PERJUICIOS DERIVADOS DE LA FALTA DE VIGILANCIA LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

Sin perjuicio de que no se acredita la responsabilidad de COMFAMILIAR DE NARIÑO y, en consecuencia, no hay lugar a reconocer la indemnización pretendida, es preciso establecer que, en el presente caso, se encuentra probada la imposibilidad de afectar la Póliza de Seguro de Infidelidad y Riesgos Financieros No. 436-63-99400000002, en cuanto esta no ofrece cobertura frente a los perjuicios derivados de las omisiones realizadas por la Secretaría de Educación del Departamento de Nariño al remitir parte del salario a COMFAMILIAR DE NARIÑO para un supuesto descuento.

Véase que la Corte Constitucional, tratando sobre la naturaleza del contrato de seguro, señaló que *“la obligación condicional, es aquella en virtud de la cual “el asegurador asume el riesgo contratado por el tomador, mediante el pago de la prestación asegurada, sujeta a la condición de ocurrencia del siniestro”*. De lo que se extrae que sin la ocurrencia del siniestro no se puede hacer efectiva la póliza y, desde luego que, si su ocurrencia no ha sido atribuida al asegurado, la reclamación del seguro no tiene lugar.

Ahora bien, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro: *“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. **Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado**”*. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 15 de junio de 2016, con ponencia del Magistrado LUIS ARMANDO TOLOZA VILLABONA, Radicación n.º 05001-31-03-010-2007-00072-01, precisó lo que se debe entender por “siniestro”, al respecto dijo:

*“No obstante, como los seguros de daños tienen por objeto proteger un patrimonio potencialmente afectado por la ocurrencia de la contingencia prevista; en el campo jurídico, el hecho condicional y el evento dañino, componentes del riesgo asegurado, son distintos. **El primero, se entronca con la materialización de la circunstancia futura e incierta; y el segundo, con el contenido o resultado obligacional. En definitiva, el siniestro, cual lo tiene precisado la doctrina autorizada, “(...) es el riesgo en estado de daño (...)”**”*

El siniestro, en los seguros de daños, más cuando son de carácter patrimonial, al decir de la Corte, “(...) invariablemente supone la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador (...)” (subrayado y negrilla fuera de texto)

Como se mencionó anteriormente, la póliza en cuestión ampara la responsabilidad atribuible a

Comfamiliar de Nariño, sin embargo, con las pruebas allegadas y practicadas dentro del plenario, se puede establecer que fue otra entidad que omitió la vigilancia y/o realizó por medio de sus funcionarios el descuento indebido a la nómina del señor Pedro Vicente Rosero relación que no está amparada por la póliza, de ahí la imposibilidad para que se realice el riesgo asegurado.

Así las cosas, es preciso indicar que no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, por cuanto no extendió el amparo a la Gobernación de Nariño. Todo lo contrario, mi prohijada única y exclusivamente ampara los perjuicios que se generen por la responsabilidad en que pueda incurrir Comfamiliar de Nariño.

2. EL DEDUCIBLE QUE DEBE ASUMIR LA ENTIDAD ASEGURADO ES MAYOR A LO QUE EVENTUALMENTE SE CONCEDA EN EL PROCESO.

Sin aceptar responsabilidad alguna, es importante indicar que en el eventual caso que el despacho reconozca algunas de las pretensiones económicas de la demanda, estas se subsumen dentro del valor del deducible que debe asumir el asegurado, es decir, la Caja de Compensación Familiar a de Nariño.

Es por ello que, en las caratulas de la póliza expedida por mi representada, se concertó un deducible el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, y en este caso se pactó de manera específica un límite asegurado por evento equivalente a mil millones de pesos (\$1.000.000.000) **y un deducible que corresponde a veinticinco millones de pesos (\$25.000.000)**, tal como se demuestra a continuación:

DEDUCIBLES
=====

TODA Y CADA PÉRDIDA \$25.000.000.

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

...Sin embargo, es preciso señalar que en nuestro ordenamiento jurídico no existe disposición que obligue al asegurador a indemnizar conforme a determinado régimen específico, en consecuencia, sea que la incapacidad o la lesión se acredite en las formas mencionadas en su comunicación, la fijación del monto de la indemnización se rige por las estipulaciones que al respecto hubieren pactado el tomador y el asegurador.

Dicho esto, en una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.

En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño".

Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora, podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores⁷.

En el caso de marras, el deducible subsume el valor del supuesto perjuicio indicado en la demanda, por lo que, en caso tal de encontrar responsable al asegurado y configurada la cobertura del seguro, no hay lugar a pago alguno, pues el mínimo por deducible es la suma de 25 millones de peso.

Ruego al despacho tener en cuenta cada una de las condiciones establecidas en la póliza en comento, haciendo especial hincapié en la suma amparada mediante el contrato y al deducible pactado en el mismo. De igual manera, solicito que en el remoto evento de que se llegare a hacer efectivo el llamamiento en garantía se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones del contrato de seguro.

3. SE ENCUENTRA PLENAMENTE PROBADO EL LIMITE MAXIMO DE ASEGURABILIDAD DE LA POLIZA No. 436-63-99400000002.

Sin perjuicio de que no se acredita la existencia de un perjuicio por parte de Comfamiliar de Nariño; y, en consecuencia, no hay lugar a reconocer los emolumentos laborales pretendidos, en el caso que mi representada se obligare a cubrir el valor de la indemnización, sin que esto implique confesión, esta no podrá sobrepasar el monto límite asegurado pactado en la póliza No. 435 – 74 – 994000007250.

Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto que *“El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada (...)”*.

De acuerdo con lo anterior, y en concordancia con las particularidades de la precitada póliza, se encuentra debidamente probado que se pactó un valor máximo de asegurabilidad por evento, de la siguiente manera:

AMPAROS	SUMA ASEGURADA	SUBLIMITE
DESHONESTIDAD E INFIDELIDAD DE EMPLEADOS	1,000,000,000.00	
PERDIDA DENTRO DE LOS PREDIOS DEL ASEGURADO		1,000,000,000.00
PERDIDA DE LOS BIENES ASEGURADOS EN TRANSITO		1,000,000,000.00
FALSIFICACION DE CHEQUES Y OTROS DOCUMENTOS		1,000,000,000.00
EXTENSION DE LA FALSIFICACION POR LOS MOTIVOS SEÑALADOS EN E		1,000,000,000.00
FALSIFICACION DE MONEDA (EXCEPTO FALSIFICACION DE MONEDA LA		1,000,000,000.00
RESPONSABILIDAD POR DINERO EN DEPOSITO		1,000,000,000.00
PERDIDA DE DERECHOS DE SUSCRIPCION		1,000,000,000.00

Por lo tanto, este es el límite máximo de asegurabilidad en caso de encontrarse probada la responsabilidad del asegurado. Al respecto, se debe tener en cuenta que el límite de asegurabilidad, se encuentra supeditado a las condiciones pactadas en el contrato de seguro, a saber: *la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado.*

De igual manera, no se podrá obligar a la aseguradora a responder sino hasta la suma de la concurrencia asegurada, de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio y, por tanto, el pago de una eventual indemnización estará sujeta a la disponibilidad de los fondos para realizar la cobertura, en tanto puede que hayan sucedido más siniestros.

4. EXCLUSIÓN DE COBERTURA DEL LUCRO CESANTE O DAÑO EMERGENTE DE LA PÓLIZA SEGUROS DE INFIDELIDAD Y RIESGOS FINANCIEROS NO. 436-63-994000000002.

Propongo la presente excepción, sin que la misma se entienda como aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada Aseguradora Solidaria de Colombia Entidad Cooperativa, puesto que dentro del clausulado de la Póliza de Seguro de Infidelidad

y Riesgos Financieros No. 436-63-99400000002, se excluyen entre otras el pago de cualquier indemnización por perjuicios materiales entendidos bajo los conceptos de lucro cesante y daño emergente, como se ve a continuación:

2. EXCLUSIONES
ESTA PÓLIZA NO CUBRE:

- 2.1 LAS PÉRDIDAS O DAÑOS OCURRIDOS O DESCUBIERTOS FUERA DE LA VIGENCIA DE LA PRESENTE PÓLIZA.**
- 2.2 PÉRDIDA O DAÑOS A VALORES DE SUS ASOCIADOS Y/O USUARIOS CAUSADOS POR ELLOS MISMOS O POR SUS AGENTES.**
- 2.3 LAS PÉRDIDAS DE O DAÑOS A VALORES OCURRIDOS MIENTRAS ESTOS SE ENCUENTREN EN PODER DE O RESPONSABILIDAD DEL CORREO O DE COMPAÑÍAS TRANSPORTADORAS DE VALORES O DE EMPRESAS DE SEGURIDAD Y AUNQUE DICHAS PERDIDAS O DAÑOS OCURRIEREN EN LOCALES DEL ASEGURADO, A MENOS QUE ELLAS EXCEDAN:**
 - A) LA SUMA RECUPERABLE POR EL ASEGURADO EN RAZON DEL CONTRATO CELEBRADO ENTRE EL Y LA ENTIDAD TRANSPORTADORA.**
 - B) TODOS LOS DEMAS SEGUROS E INDEMNIZACIONES VIGENTES TOMADAS POR O PARA BENEFICIO DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS DE DICHAS COMPAÑÍAS TRANSPORTADORAS DE VALORES O EMPRESAS DE SEGURIDAD. DE TODAS MANERAS, EL SEGURO EN EXCESO DE QUE TRATA ESTA EXCLUSIÓN SOLO OPERA HASTA CONCURRENCIA DE LA SUMA INDICADA EN LA CARATULA DE ESTA PÓLIZA.**
- 2.4 LAS PÉRDIDAS O DAÑOS DE LOS VALORES DE PROPIEDAD DEL ASEGURADO O POR LOS CUALES FUERE EL RESPONSABLE, MIENTRAS SE ENCONTRAREN FUERA DE LOS LOCALES Y NO ESTUVIEREN EN TRANSITO BAJO SU RESPONSABILIDAD.**
- 2.5 PÉRDIDA SUFRIDA POR RAZON DE ALTERACIONES O FALSIFICACIONES NOTORIAS O EVIDENTES; NI EL PAGO HECHO EN EXCESO DE LOS FONDOS DISPONIBLES DE LOS ASOCIADOS NI LAS FALTAS O ERRORES DEL CAJERO; NI LAS RESULTANTES DE PAGOS O RETIROS REALIZADOS DE LA CUENTA DE UN DEPOSITANTE EN RAZON DE HABERSELE ACREDITADO ERRONEAMENTE SUMAS QUE NO LE CORRESPONDIAN O DOCUMENTOS AL COBRO QUE NO SE HABIAN HECHO EFECTIVOS; NI LAS IMPUTABLES A FALSEDAD O ALTERACIÓN FRAUDULENTE DE O EN CUALQUIER TELEGRAMA, TELEX, TELEFAX A MENOS QUE TODAS O ALGUNA DE ESTAS PERDIDAS RESULTAREN AMPARADAS BAJO LA COBERTURA A.**
- 2.6 EL LUCRO CESANTE O EL DAÑO EMERGENTE**
- ~~**2.7 PÉRDIDA O DAÑOS QUE RESULTEN DE CUALQUIER ACTO O ACTOS DE EMPLEADOS DEL ASEGURADO, POR DESCUIDO EN EL DESEMPEÑO PUNTUAL DE SUS OBLIGACIONES, DESCUIDO QUE INCLUYE NEGLIGENCIA O CRITERIO EQUIVOCADO O GASTOS NO AUTORIZADOS PREVIAMENTE.**~~
- 2.8 PÉRDIDAS POR MOTIVO DE PARTIDAS NO COBRADAS POR EL INCUMPLIMIENTO O MORA O FALTA DE PAGO TOTAL O PARCIAL DE CUALQUIER PRESTAMO O TRANSACCIÓN OTORGADO O SUSCRITO POR EL ASEGURADO U OBTENIDO DEL MISMO, DE BUENA FE O MEDIANTE ENGAÑO O ARTIFICIO O FRAUDE O FALSOS PRETEXTOS, A MENOS QUE RESULTAREN AMPARADAS BAJO LAS COBERTURAS A, O COBERTURA E, DE ESTA PÓLIZA.**
- ~~**2.9 PÉRDIDA DE DERECHOS O PRIVILEGIOS DE SUSCRIPCIÓN, CONVERSIÓN, REDENCIÓN, RESCATE O AMORTIZACIÓN, EN RAZON DE DESTRUCCIÓN, DAÑO, DESAPARICIÓN O EXTRAIVIO DE LOS VALORES ASEGURADOS.**~~

Así las cosas, en el remoto e improbable evento de encontrar el juzgador acreditado cualquier tipo de perjuicio en el favor del extremo activo de la litis, deberá tener en cuenta condiciones generales *secundum legem* o *praeter legem* tienen la virtualidad de ser un reglamento de los contratantes, atendiendo límites positivos (amparos) o límites negativos (exclusiones), y que debe ser observado conforme a las normas que regulan los contratos en general², es decir, que constituye ley para las partes en virtud del acuerdo negocial el cual debe ser respetado y honrado por los sujetos contratantes.

² Código Civil, Artículos 168 y ss.

III. PETICIONES

Solicito comedidamente al despacho se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda en lo que compete a nuestro asegurado y, consecuentemente, negar las pretensiones formuladas en el escrito del llamamiento en garantía, ante la falta de prueba de la imputación a la Caja de Compensación Familiar (Comfamilair) y la inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

T.P. No. 39.116 del C. S. de la J.