

SEÑORES:

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI – VALLE DEL CAUCA

Doctora LLIANA CONSTANZA MEJÍA SANTOFIMIO

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES:	BLIGINI CATALINA VILLALBA Y OTRO
DEMANDADO:	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADO EN GARANTÍA:	MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA Y OTROS
RAD. No.:	76-001-33-33-005-2018-00225-00
ASUNTO	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.395.114 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, con oficina en la Avenida 6 A Bis # 35N – 100 – Centro Empresarial de Chipichape – Oficina 212 de la ciudad de Cali, actuando en el presente proceso en mi calidad de apoderado general **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, identificada con NIT 891.700.037-9, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C. y sucursal en Cali, conforme se acredita con el certificado de existencia y representación legal obrante en el plenario, por medio del presente escrito **REASUMO** el mandato a mi conferido, y por tanto, encontrándome dentro del término legal procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ahora mismo que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas por mi defendida al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen:

I. OPORTUNIDAD

Mediante Auto de sustanciación No. 452 notificado en estado el 25 de junio de 2024, el despacho resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, corriendo traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, siendo que vencido el término de traslado se proferirá la sentencia respectiva y la cual se notificará al amparo del artículo 203 ibidem. En ese orden de ideas, los términos se computan durante los días 26, 27 y 28 de junio, y los días 2, 3, 4, 5, 8, 9, y **10 de julio de 2024**, por lo que se colige que este escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal pertinente.

CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: LO QUE SE DEFINE

En atención a la confrontación de los hechos y los cargos planteados en la demanda, los presupuestos del objeto demandado, su contestación, las excepciones formuladas y los pronunciamientos de las llamadas en garantía, se tiene que el problema jurídico a resolver según

el acta de la audiencia inicial¹, es:

“(…) Determinar si las entidades demandadas, Distrito Especial de Santiago de Cali, Centrales de Transportes S.A. y La Previsora S.A. son administrativamente responsables de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que aducen haber sufrido los demandantes, como consecuencia de las lesiones que padeció la señora Bligni Catalina Villalba Saavedra, en hechos ocurridos en las instalaciones de la entidad Centrales de transportes S.A. de esta ciudad el pasado 9 de noviembre de 2016, cuando sufrió un accidente cuando se disponía a abordar en el muelle 18 el bus de servicio público intermunicipal que cubría la ruta Cali – Sevilla adscrita a la Cooperativa de Transportadores Ciudad Señora de Buga, presuntamente por estar el muelle 18 con rastros de aceite vehicular. En caso afirmativo debe establecerse si hay lugar al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados con la demanda y la responsabilidad que les corresponde a cada una de las entidades llamadas en garantía, conforme a la póliza de seguro de responsabilidad correspondiente.”.

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

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

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA: LA CONDUCTA REPROCHADA NO HACE PARTE DEL CONTENIDO OBLIGACIONAL DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

En el presente caso, se encuentra acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali. Los hechos que motivan la demanda, se refieren a un presunto accidente en el que resultó lesionada la señora BLIGNI CATALINA VILLALBA al interior de Centrales de Transportes S.A.; situación por la que no puede predicarse responsabilidad alguna en contra del asegurado de mi prohijada.

Lo anterior, al observar, que Centrales de Transporte S.A. es una sociedad anónima de economía mixta, que cuenta con personería jurídica, debidamente constituida por Escritura Pública No. 5512 del 16 de octubre de 1967, otorgada por la Notaría Segunda del Circuito de Cali. Constituida inicialmente bajo el nombre de “Sociedad Anónima Central de Transportes”, para posteriormente, cambiar a su actual razón social.

Por otro lado, Centrales de Transportes S.A, por medio de la Resolución No. 011 de 2005 dispuso lo siguiente:

¹ Llevada a cabo el día 28 de febrero de 2024.

RESUELVE

ARTICULO 1°. Asignar las siguientes facilidades operativas en la Terminal Intermunicipal de Pasajeros de Cali a la Empresa de Transporte COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES CIUDAD SEÑORA DE BUGA.

	Cantidad	Identificación	Ubicación
SALA DE ESPERA	1		Nivel 2 C/Or.
MUELLES DE ASCENSO PASAJEROS	3	17-18-19	Nivel 2 C/Or.
MUELLES DE RESERVA	3	16-17-18	Rampa acceso nivel 2

Es decir, que las obligaciones relacionadas con el muelle No. 18, en el que ocurrieron los hechos que motivan esta acción, se encontraban a cargo de la COOPERATIVA DE TRANSPORTES CIUDAD SEÑORA DE BUGA, que sería, seguidamente, la entidad llamada a responder en el presente asunto.

Sobre esto, se refirió el señor **CARLOS HERNÁN REYES MOYA**, subgerente operativo de Centrales de Transporte S.A, en su testimonio rendido el 19 de marzo de 2024, durante el desarrollo de la audiencia de pruebas.

INTERROGATORIO DE PARTE CARLOS HERNÁN MOYA (Minuto 19:41 en adelante)

Pregunta el Apoderado Centrales de Transporte: *Sírvase indicarnos si las rampas de ascenso de pasajeros en el terminal de transporte se le asignan a las empresas de transporte que operan desde el terminal*

Respuesta: *Sí señor, **las rampas de ascenso de pasajeros son asignadas a las empresas de transporte.***

Pregunta el Apoderado Centrales de Transporte: *¿Cuál es la finalidad de esa asignación de las rampas de ascenso?*

Respuesta: *Es para que en ese sitio la empresa pueda hacer el abordamiento de sus pasajeros de una manera segura*

Pregunta el Apoderado Centrales de Transporte: *Cuando la terminal de transporte asigna a la empresa de transporte las rampas de ascenso, ¿cuál es la responsabilidad de la empresa de transporte frente a estas facilidades operativas?*

Respuesta: *Al asignarle la rampa, **cada empresa es responsable por el buen uso y manejo y estado de esa facilidad operativa que en este caso sería la rampa de abordamiento de pasajeros.***

Pregunta el Apoderado de Centrales de Transporte: Cuando una empresa de transporte utiliza o le es asignada una rampa específica, ¿las demás empresas de transporte la pueden utilizar?

Respuesta: La rampa es de uso exclusivo de la empresa de transporte mientras esté en operación sus despachos a los destinos autorizados por el Ministerio de Transporte de acuerdo a las afluencias que ellos mismos establecen

Pregunta el Apoderado de Centrales de Transporte: Cuando una empresa de transporte utiliza las rampas, el sostenimiento, el mantenimiento, el cuidado de ellas ¿A cargo de quién se encuentra?

Respuesta: Bueno, es una facilidad operativa que se le entrega a la empresa de transporte y **ellos deben velar por el buen mantenimiento y cuidado** de esa facilidad operativa

Pregunta el apoderado de Centrales de Transporte: Cuando una empresa de transporte incumple con ese mantenimiento ¿cuál es el procedimiento a seguir por el Terminal de Transporte?

Respuesta: Cuando una rampa no presenta las condiciones adecuadas nosotros escribimos a la empresa para que por favor gestione, en el caso de cuando hay contaminación por hidrocarburos, para el lavado y desinfección de esa facilidad operativa.

Pregunta el apoderado de Centrales de Transporte: Según su respuesta anterior, ¿De quién es la responsabilidad de lavado y desinfección de cada rampa o facilidad operativa?

Respuesta: De las empresas de transporte porque **ellos son los que tienen que velar por el buen estado técnico y mecánico de los vehículos y cuando uno presenta fuga de hidrocarburos ellos son los responsables**

En este sentido, se encuentra acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali y de la sociedad Centrales de Transportes S.A, por cuanto, la entidad que tenía a su cargo las obligaciones relacionadas con el Muelle No. 18 en el momento de los hechos es la Cooperativa de Transportes Ciudad Señora de Buga. Adicionalmente, tal y como se manifestó en la etapa de contestación, la conducta que se pretende endilgar en este asunto, no hace parte del contenido obligatorio de la entidad territorial demandada.

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

2. INSUFICIENCIA PROBATORIA PARA ACREDITAR LA IMPUTACIÓN COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD

Encontrándonos dentro del régimen subjetivo de la responsabilidad, la parte demandante del

proceso tiene en su cabeza la carga probatoria, de forma que, es aquel extremo procesal, el encargado de comprobar los supuestos de hecho y las consideraciones que se presentaron inicialmente con el escrito de la demanda. Sin embargo, se reitera que, no existe material probatorio que permita estructurar los elementos de la responsabilidad que se pretende atribuir al Distrito Especial de Santiago de Cali.

Lo anterior, al no encontrarse en la demanda, pruebas que acrediten el nexo de causalidad entre alguna acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali y el daño que se pretende indemnizar, en este caso, las lesiones sufridas por la señora BLIGNI CATALINA VILLALBA.

Los argumentos y las pruebas allegadas por la parte actora del proceso, se han limitado únicamente a la acreditación del daño; sin embargo, ha omitido probar el nexo causal existente entre dicho daño y alguna acción u omisión del Distrito de Santiago de Cali, no encontrándose entonces probada la imputación, como elemento constitutivo de la responsabilidad.

Adicionalmente, la pérdida de capacidad laboral del 15% de la señora BLIGNI CATALINA VILLALBA, encuentra su origen en un accidente laboral, tal y como se acredita en el dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 1130619402-1072, en el que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, se encargó de calificar los padecimientos de la demandante.

7. Concepto final del dictamen pericial		
Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I	5,00%	
Valor final rol laboral, ocupacional y otras áreas ocupacionales - Título II	10,00%	
Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II)	15,00%	
Origen: Accidente	Riesgo: de trabajo	Fecha de estructuración: 05/02/2019
Sustentación fecha estructuración y otras observaciones:		
El Artículo 3º del Decreto 1507 de 2014, define la fecha de estructuración como: "La fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral." Con base en los fundamentos expuestos, se tiene como FECHA DE ESTRUCTURACIÓN: La fecha de estructuración de la invalidez, en el presente caso, corresponde al día 05 de febrero de 2019. Fecha determinada con fundamento en la valoración por medicina laboral en la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle; determinándose las secuelas, las consecuencias definitivas.		

Así, no habiéndose acreditado el nexo causal entre alguna presunta violación de contenido obligacional por parte del DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI y el daño que se reclama, no es posible determinar ningún tipo de responsabilidad en contra de la entidad demandada; mucho menos cuando, en sentido contrario, sí existen pruebas que permitan deducir que la persona jurídica que tenía a su cargo las obligaciones en lo que respecta al lugar en el que ocurrieron los hechos, era la COOPERATIVA DE TRANSPORTES CIUDAD SEÑORA DE BUGA; por lo que no es procedente deprecar responsabilidad en contra de las que figuran como demandadas en esta

acción.

3. LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS DESCONOCEN LOS LÍMITES JURISPRUDENCIALES ESTABLECIDOS POR EL MÁXIMO ÓRGANO DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

La suma indemnizatoria que reclama la parte actora por concepto de perjuicios morales resulta abiertamente excesiva y desconoce los parámetros establecidos para tal fin por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, y que se resumen en la siguiente tabla:

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

En la demanda, los montos solicitados por concepto de daño moral se relacionan en la siguiente gráfica:

DEMANDANTE	VALOR INDEMNIZATORIO SOLICITADO	CONCEPTO
BLIGNI CATALINA VILLALBA SAAVEDRA	40 SMLMV	PERJUICIOS MORALES OBJETIVADOS
BLIGNI CATALINA VILLALBA SAAVEDRA	40 SMLMV	PERJUICIOS MORALES SUBJETIVADOS
CARLOS ALFONSO CUADROS RAMÍREZ	40 SMLMV	PERJUICIOS MORALES OBJETIVADOS

En el presente caso, la parte actora, aportó un el dictamen de pérdida de capacidad laboral No. 1130619402-1072, en el que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, se encargó de calificar los padecimientos de la demandante, determinando un porcentaje de PCL equivalente al 15%, como se observa a continuación:

7. Concepto final del dictamen pericial	
Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I	5,00%
Valor final rol laboral, ocupacional y otras áreas ocupacionales - Título II	10,00%
Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II)	15,00%
Origen: Accidente	Riesgo: de trabajo
Fecha de estructuración: 05/02/2019	
Sustentación fecha estructuración y otras observaciones:	
<p>El Artículo 3° del Decreto 1507 de 2014, define la fecha de estructuración como: "La fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral." Con base en los fundamentos expuesto, se tiene como FECHA DE ESTRUCTURACIÓN: La fecha de estructuración de la invalidez, en el presente caso, corresponde al día 05 de febrero de 2019. Fecha determinada con fundamento en la valoración por medicina laboral en la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle; determinándose las secuelas, las consecuencias definitivas.</p>	

Con lo anterior, está acreditado que las pretensiones contenidas en la demanda son excesivas, al desconocer los criterios que establece el Consejo de Estado, pues la PCL del demandante asciende únicamente al 15%. De esta forma, no resulta procedente acceder a lo solicitado por la parte actora. Y en todo caso, en el remoto e improbable evento, en el que se dicte una sentencia condenatoria, deberán ser tenidos en cuenta los criterios establecidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

4. PRETENSIÓN IMPROCEDENTE EN CUANTO AL DAÑO A LA SALUD

En el mismo sentido, también resulta improcedente la solicitud en lo que respecta al daño a la salud, rubro que también ha sido regulado por el Consejo de Estado, estableciendo unos topes indemnizatorios claros, que se encuentran resumidos en el siguiente cuadro:

GRAFICO REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa
	SMLMV
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

La pretensión encaminada al reconocimiento de 40 SMLMV para la señora BLIGNI CATALINA VILLALBA SAAVEDRA, y 40 SMLMV para el señor CARLOS ALFONSO CUADROS, resulta

abiertamente excesiva respecto a los parámetros establecidos. Esto por cuanto, de un lado, el Consejo de Estado ha sido claro al determinar, que este tipo de perjuicios se reconocen únicamente en favor de la víctima directa; por lo que cualquier pretensión encaminada a indemnizar a una persona distinta – como el señor CUADROS en el presente caso – está llamada a no prosperar. Y por otro lado, como se dejó claro en el acápite anterior, la única prueba que obra en el expediente respecto a la gravedad de la lesión es el Dictamen No. 1130619402-1072, en el que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, se encargó de calificar la pérdida de capacidad laboral de la señora BLIGNI CATALINA VILLALBA SAAVEDRA certificando que la demandante tiene porcentaje de PCL apenas ascendente al 15%.

Con lo anterior, está acreditado que las pretensiones contenidas en la demanda son excesivas, al desconocer los criterios que establece el Consejo de Estado, pues la PCL de la demandante asciende únicamente al 15%. De esta forma, no resulta procedente acceder a lo solicitado por la parte actora. Y en todo caso, en el remoto e improbable evento, en el que se dicte una sentencia condenatoria, deberán ser tenidos en cuenta los criterios establecidos por el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa.

5. OPOSICIÓN AL LUCRO CESANTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA

En un principio, para determinar cuáles eran los ingresos de la actora, se decretaron pruebas para que la UGPP, la E.P.S S.O.S y la empresa IMPORTADORA GLOBAL DE BELLEZA S.A.S – donde manifiesta haber laborado la demandante – allegaran al despacho la información pertinente para tal fin.

Es necesario aclarar, que respecto a la IMPORTADORA GLOBAL DE BELLEZA S.A.S, se constató que dicha sociedad, ya no opera en el lugar que se tenía registrado, por lo que no fue posible recaudar de dicha empresa, ninguna certificación respecto a la situación laboral de la demandante en el momento de los hechos.

Adicionalmente, respecto a la E.P.S S.O.S, la entidad hizo llegar al proceso certificación en la que certificó la siguiente información respecto a la situación de la señora VILLALBA SAAVEDRA, en cuanto al régimen de salud en el que se ha encontrado vinculada:

Régimen	Tipo de ID	Número de identificación	Nombre del afiliado	Tipo de afiliado	Estado	Inicio	Fin
Contributivo	CC	1130619402	Bligni Catalina Villalba Saavedra	Beneficiario Del Cotizante 1130613072	Retirado	2010/01/02	2011/07/31
Contributivo	CC	1130619402	Bligni Catalina Villalba Saavedra	Beneficiario Del Cotizante 1130613072	Retirado	2011/09/06	2015/01/28
Contributivo	CC	1130619402	Bligni Catalina Villalba Saavedra	Beneficiario Del Cotizante 1130613072	Retirado	2016/01/01	2016/01/31
Contributivo	CC	1130619402	Bligni Catalina Villalba Saavedra	Beneficiario Del Cotizante 1130613072	Retirado	2020/03/01	2020/09/30

Finalmente, el Ministerio de Salud, allegó reporte de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes – PILA; visible en el folio 107 del expediente digital en el aplicativo SAMAI; que certifica cuál era el IBC de la señora VILLALBA SAAVEDRA; indicando que, para el 9 de noviembre de 2016, la actora contaba con un IBC ascendente a \$1.022.000; y la empresa encargada del aporte era IMPORTADORA GLOBAL DE BELLEZA S.A.S. Sin embargo, en el mismo reporte se observa que la situación laboral de la demandante no se vio afectada en ningún momento, pues se mantuvo cotizando con la misma empresa hasta noviembre de 2018, fecha en la que ya habían transcurrido dos años desde el accidente, y en la cual tampoco se vieron afectados sus ingresos, pues empezó a cotizar como independiente hasta el 12 de diciembre de 2019; para entonces, ya habían transcurrido más de 3 años desde el accidente.

Con todo, la demandante no logró acreditar durante el proceso que el accidente sufrido por la señora VILLALBA SAAVEDRA, afectara sus ingresos de alguna forma, pues ella siguió cotizando al sistema de salud, de forma continua, e incluso vinculada varios meses con la misma empresa.

Respecto a los criterios para acceder al reconocimiento del lucro cesante, el Consejo de Estado ha establecido lo siguiente:

2.1. Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante 2.1.1 Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno.

2.1.2 Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.).

Así, para acceder al reconocimiento de este perjuicio material en los eventos de privación injusta de la libertad debe haber prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. Cuando la persona privada injustamente de su libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, tendrá derecho a que se le indemnice el lucro cesante, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01²

En este sentido, es claro que la parte actora no logró acreditar, que la señora VILLALBA SAAVEDRA sufriera alguna afectación, en cuanto a su situación económica, como producto del accidente que motiva esta acción de reparación directa. Se encuentra probado, que durante el mes del accidente, y durante los siguientes 3 años, la demandante siguió percibiendo los ingresos que ya venía

² Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019. C.P CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Radicado No. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572)

devengando con anterioridad a los hechos.

6. OPOSICIÓN AL DAÑO EMERGENTE SOLICITADO POR LA PARTE ACTORA.

En el mismo sentido, por concepto de daño emergente, la parte demandante solicita el reconocimiento de la suma equivalente a UN MILLÓN NOVECIENTOS CUARENTA MIL PESOS M/CTE (\$1.940.000). Sin embargo, no se adjunta ni se solicita ninguna prueba que acredite que efectivamente, se incurrieron en los gastos que justifican el valor indemnizatorio solicitado; no hay ningún documento que demuestre que efectivamente se realizó una erogación del patrimonio de alguno de los demandantes.

III. DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO EN CONTRA DE LA PREVISORA S.A COMPAÑÍA DE SEGURO.

1. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO Y POR TANTO, NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA.

En el caso particular se observa que, de acuerdo a las consideraciones realizadas a lo largo del proceso, y las pruebas que obran en el expediente, el daño que se pretende indemnizar no guarda ningún tipo de nexo causal con alguna omisión o acción del Distrito Especial de Santiago de Cali, de hecho, se encuentra plenamente acreditado que la entidad territorial no tiene legitimación por pasiva en este proceso, por lo que la responsabilidad que se pretende predicar por parte del demandante en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI es inexistente. De tal manera, la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que otorgó al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. En este sentido, al no estar acreditado el nexo causal entre el daño que se pretende indemnizar y alguna acción u omisión del asegurado, no se configuró el siniestro. Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado, es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza. Para el caso concreto, la póliza contiene un amparo a terceros cuando sufran daños producto de la responsabilidad del asegurado.

Sobre la relevancia del objeto asegurado en el contrato de seguro, 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 este negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanar.”

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

Resumen de lo expuesto es que la obligación a cargo de mi representada, únicamente debe hacerse exigible en los casos en los que se configure el riesgo cubierto por la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216001931, cuyo amparo se encuentra establecido en los siguientes términos: *“amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades”*. De forma que, al no haberse acreditado los elementos de la responsabilidad en el caso bajo análisis, no es posible afirmar la configuración del siniestro a la luz de lo establecido en el artículo 1072 del Código de Comercio y el 1054 de la misma norma. Seguidamente, no es posible exigir a mi poderdante la afectación de la póliza pactada.

En estos términos, declárese probado el medio exceptivo propuesto.

2. COASEGURO E INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD

Teniendo en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto por la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216001931, esta fue suscrita por el Distrito de Santiago de Cali bajo la figura del coaseguro, se deben tener en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza que sirvió de base para el llamamiento en garantía efectuado en el presente proceso, distribuyendo el riesgo entre las compañías ALLIANZ SEGUROS S.A, COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA,

QBE, de acuerdo con su porcentaje de participación como se expone a continuación:

COMPANÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
ALLIANZ SEGUROS S.A	23%
COMPANÍA DE SEGUROS COLPATRIA	21%
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA	34%
QBE	22%

En síntesis, operando bajo la figura del coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de ellas está limitada al porcentaje de su participación, pues de ninguna manera podrá predicarse una solidaridad entre ellas.

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

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

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

“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual: ‘(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro’. Es, por tanto, un contrato y una modalidad de coexistencia de seguros, en el que existe identidad de interés asegurado, de riesgos, y en el que concurre una pluralidad de aseguradores, entre quienes se distribuyen el riesgo hasta completar la totalidad del mismo, lo cual dista de la concurrencia de seguros, en la que se presentan varias relaciones contractuales distantes entre sí, aun cuando todas ellas tienen como objeto amparar la totalidad de idéntico interés, sin que entre ellos se presente distribución del riesgo.” (negritas adicionales).³

³ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A. Sentencia del 6 de noviembre de 2020. C.P JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ. Radicado No. 73001-23-31-000-2006-01892-01(49612)

***“Es claro para la Sala que las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas, de modo que la contratista violó el debido proceso a Segurexpo SA al negar la vinculación del coasegurador Colpatria SA al trámite administrativo e imponerle, sin fundamento jurídico admisible, la carga de responder por la obligación de un tercero que no fue citado al proceso y que, en tal virtud, carece de interés para cuestionar los actos administrativos objeto de control, con todo, como lo estimó el tribunal, ello solo otorga derecho a Segurexpo SA para reclamar la nulidad parcial del acto, precisamente porque las obligaciones no eran solidarias y bien podía reclamársele su parte sin la comparecencia del coasegurador.”**⁴*

Es por lo anteriormente expuesto que, existiendo la figura ampliamente citada, solicito respetuosamente al despacho que en el evento en que se llegare a declarar responsable administrativamente al asegurado de la sociedad que represento, se tenga en cuenta la figura de coaseguro en la que se suscribió la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216001931.

3. VALOR MÁXIMO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 1501216001931, DISMINUCIÓN DE LA SUMA ASEGURADA POR PAGO DE INDEMNIZACIONES.

La suma indicada en la carátula de esta póliza es el límite máximo de responsabilidad de la compañía por todos los daños y perjuicios causados durante la vigencia anual del seguro. En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder este límite durante la vigencia anual, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros. Para la póliza en comento, se pactó como valor asegurado el total de **CINCO MIL MILLONES DE PESOS M/CTE (\$5.000.000.000)**; condición a la que deberá ajustarse la sentencia en caso de ser necesario.

Adicionalmente, en el contrato de seguro se concertó un sublímite para el lucro cesante del 50% del límite asegurado, condiciones estas que deberá observar el Despacho, en el evento que se acceda a las pretensiones incoadas por la parte actora.

Adicionalmente, de acuerdo con el clausulado de la póliza que pretende ser afectada, si se presentaran otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderá como una sola pérdida y la obligación de mi representada está limitada a la suma asegurada, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del Código de Comercio, es decir, el límite global del valor asegurado por vigencia anual se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas.

⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado. Subsección B. Sentencia del 26 de enero de 2022. C.P FREDY IBARRA MARTÍNEZ. Radicado No. 25000232600020110122201 (50.698)

En estos términos, 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.

4. DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

Adicionalmente, y sin que ello constituya reconocimiento de responsabilidad alguna, es pertinente recordar de todas maneras que no sólo los límites asegurados para cada uno de los amparos otorgados, están concertados en la póliza, sino también el deducible concertado. En ese orden de ideas, en el contrato de seguro que sirvió como fundamento para llamar en garantía a mí procurada, se pactó un deducible del 15% de valor de la pérdida, con un mínimo de 40 SMLMV, por evento, lo que corresponde al valor que de cada pérdida deberá asumir de su propio peculio el asegurado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

5. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. 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 establece lo siguiente: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por concepto de perjuicios inmateriales y lucro cesante no son de recibo, por cuanto su reconocimiento por parte de las entidades demandadas implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con la configuración del daño que se reclama.

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 enriqueciéndola.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiende a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción, y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo enriquecimiento sin justa causa en cabeza del extremo activo.

En los anteriores términos ruego declarar probada esta excepción.

6. EL PAGO AL QUE REMOTAMENTE SEA CONDENADA LA COMPAÑÍA DE SEGUROS DEBERÁ EFECTUARSE POR REEMBOLSO.

Sin perjuicio de reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso en que se produzca una sentencia condenatoria y se decida afectar el contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría en la obligación de responder bajo la figura del reembolso, teniendo en cuenta que el Distrito de Santiago de Cali, es el tomador de la Póliza. Por tal motivo, una vez el asegurado Distrito Santiago de Cali, proceda con el pago a los demandantes, de allí se desprendería la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las particularidades de la póliza, en especial, el límite y sublímite asegurado, coaseguro y el deducible pactado.

IV. SOLICITUDES

Así las cosas, reiteramos nuestros argumentos presentados en la contestación de la demanda y el llamamiento en garantía y conforme se precisó en esta instancia procesal, por tanto:

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

que el Despacho logró encontrar fundadas de los hechos probados en este juicio.

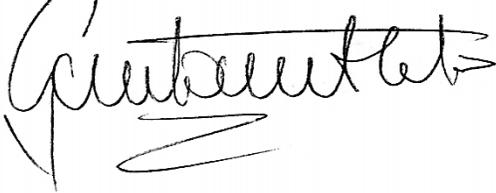
2.- De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder a las pretensiones de la demanda en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, se tengan en cuenta las condiciones particulares y generales de las pólizas, relativas a la modalidad de cobertura temporal, disponibilidad del valor asegurado, sublímites para daños extrapatrimoniales, deducible y exclusiones pactadas.

V. NOTIFICACIONES

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

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

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá

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