

Señores:

JUZGADO NOVENO (9º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI, (VALLE)

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA.**
RADICADO: **76001-33-33-009-2021-000193-00.**
DEMANDANTE: **HERROTA & ASOCIADOS S.A.S.**
DEMANDADO: **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.**
LLAMADO EN GARANTÍA: **ASEGURADORA SOLIDARIA Y OTROS.**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, (V), identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, D.C., abogado en ejercicio portador de la T. P. No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, sociedad aseguradora, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la Carrera 14 No. 96 – 34 de la ciudad de Bogotá, D.C., identificada con el NIT. 891700037 - 9, representada legalmente por el doctor JORGE ENRIQUE RIASCOS VARELA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.426.721, conforme se acredita con certificado de existencia y representación legal adjunto. Encontrándome dentro del término legal, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** impetrada por HERROTA & ASOCIADOS S.A.S., en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, Y OTRA, y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, a mi representada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tenga en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, así como las que contiene el llamamiento en garantía que nos ocupa, en los siguientes términos:

OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR LA DEMANDA.

El 10 de mayo de 2023, el Juzgado Noveno (9º) Administrativo Oral del Circuito de Cali, notificó en estados el Auto Interlocutorio No. 375 del 9 de mayo de la anualidad, por medio del cual admitió la REFORMA DE LA DEMANDA Y LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍAS, concediéndole el término de quince (15) días a los demandados y llamados para contestar la misma.

El Despacho notificó electrónicamente a mí representada **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, el día 10 de mayo de 2023.

El artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, dispone “*El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a*

partir del día siguiente". Conforme a lo anterior, los días 11 y 12 de mayo de 2023, corresponde a los días mencionados.

El término de traslado de quince (15) días para contestar se surtiría desde los días 15, 16, 17, 18, 19, 23, 24, 25, 26, 29, 30 y 31 de mayo de 2023, y los días 1, 2 y 5 de junio de 2023, por lo que se concluye que este escrito es presentado dentro del término previsto para tal efecto.

CAPÍTULO I

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Frente al hecho PRIMERO: no me consta el objeto social de la empresa, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Aseguradora. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello, en especial con el certificado de existencia y representación legal.

No me consta que, hasta el 23 de febrero de 2018, la parte demandante prestara sus servicios de forma normal conforme a la Resolución No. 1220 de 2010, por escapar al conocimiento de mi procurada.

Frente al hecho SEGUNDO: es cierto, conforme la documental anexa al dossier se observa que la demandante radicó solicitudes de cobro a la aseguradora MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

Frente al hecho TERCERO: es cierto, según se observa de la documental anexa, la aseguradora MUNDIAL DE SEGUROS S.A., devolvió las facturas por cuanto la empresa demandante no cumplía con los requisitos exigidos para el pago del transporte de pacientes conforme a las normas que regulan la materia.

Frente al hecho CUARTO: es cierto, según se avizora de la prueba documental allegada la aseguradora MUNDIAL DE SEGUROS S.A., para proceder con el pago de los servicios por concepto de transporte de pacientes le solicitó a la empresa demandante los códigos de asignación del servicio, requiriendo a la parte activa que aportara los mismos para proceder con el pago, es decir nunca se negó el derecho, se condicionó hasta que se aportara la documentación completa.

Frente al hecho QUINTO: no es cierto, el Decreto No. 4112.010.20.0074, se encuentra ajustado a lo dispuesto en la Resolución No. 1220 de 2010 y en la Resolución No. 00926 de 2017, el citado acto administrativo únicamente implementa lo consignado en las respectivas resoluciones, razón por la cual el alcalde no se extralimitó en sus funciones como tampoco vulneró la Constitución Política ni la Ley 489 de 1998.

Lo aquí expuesto, corresponderá acreditarlo a la parte actora, de conformidad con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011, en adelante Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o C.P.A.C.A.

Frente al hecho SEXTO: no me constan directa ni indirectamente las circunstancias narradas en este hecho, al ser totalmente ajeno a mi representada, el supuesto perjuicio causado a los propietarios de ambulancias que prestan servicios en la ciudad de Cali.

No es cierto, que el Decreto implementara obligaciones que no se encontraban establecidas por parte del Ministerio de Salud y la Protección Social, la Resolución No. 000926 de 2017, contempla lo consignado en el Decreto No. 4112.010.20.0074 del 23 de febrero de 2018, luego, es evidente que no se trata de una imposición del ente territorial.

Lo aquí expuesto, corresponderá acreditarlo a la parte actora, de conformidad con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del art. 211 de la Ley 1437 de 2011, en adelante Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o C.P.A.C.A.

Frente al hecho SÉPTIMO: no me consta directa ni indirectamente que la sociedad demandante haya dejado de percibir la suma de ciento treinta y cuatro millones novecientos noventa y cinco mil doscientos pesos, (\$134.995.200, conforme a la reforma), como contraprestación de los servicios prestados a los pacientes de SOAT.

Yerra en manifestar el apoderado de la parte actora un supuesto daño y perjuicio aduciendo que el mencionado acto administrativo impone una carga que no puede soportar la demandante. Esto solo hace parte de una conjetura, pues objetivamente no demuestra cómo lo afectó y en qué medida.

Lo aquí expuesto, corresponderá acreditarlo a la parte actora, de conformidad con la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011.

Frente al hecho OCTAVO: no es un hecho, se trata de conjeturas efectuadas por el apoderado del extremo activo.

Sin embargo, debe manifestarse que en el párrafo 2º del artículo 14 de la Resolución No. 00926 de 2017, se consignó lo siguiente:

“**Artículo 14.** Coordinación y gestión de/as solicitudes. Será responsabilidad de los CRUE coordinar y gestionar la respuesta en salud requerida, según el caso, para la atención de las situaciones de urgencia, emergencia o desastre reportadas por la comunidad o por las autoridades.

Parágrafo 2. El -CRUE asignará un código de registro al servicio de atención prehospitalaria o de transporte asistencial designado para realizar la atención. El registro, además de un número consecutivo, deberá incluir la identificación del paciente, la hora de recepción y despacho, la identificación del vehículo despachado, la hora de llegada a la escena, el lugar donde se solicitó trasladar el paciente y la hora de recepción por parte de la institución hospitalaria. Para tal efecto el prestador deberá proporcionar la información en forma inmediata al terminar el servicio”. (Énfasis propio).

En la misma línea, el parágrafo del artículo 15 ibidem, reza lo siguiente:

“**Parágrafo.** Todas las ambulancias y vehículos de atención pre hospitalaria deberán responder a las situaciones de urgencia, emergencia o desastre, conforme con las directrices que emita el -CRUE”.

Luego es evidente que el ordenamiento jurídico establece la asignación de un código para el registro del servicio, quedando plenamente demostrado que no es una exigencia de la entidad territorial. Aunado a lo anterior, no se observa cual es el perjuicio causado a la empresa propietaria de ambulancias con la implementación del requisito que trae la Resolución No. 926 de 2017.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones deprecadas por el apoderado judicial de la parte actora, en tanto no ha logrado demostrar la responsabilidad de la entidad territorial al expedir el Decreto No. 4112.010.20.0074 del 23 de febrero de 2018, pues el mismo se fundamenta en las normas que rigen su expedición, se profirió por la autoridad competente, debidamente motivado, sin transgresión de derecho subjetivo alguno y con total observancia de las disposiciones de la materia.

Para lograr mayor precisión frente a los requerimientos de la demanda, a los cuales me opongo, me refiero a cada pretensión así:

Oposición frente a la pretensión PRIMERA: respetuosamente solicito al Despacho no declarar administrativamente responsable al extremo pasivo por cuanto el citado Decreto No. 0609 de 2016, fue expido con sujeción al ordenamiento jurídico, al haber sido emitido por el funcionario competente, de forma regular, con la respectiva motivación, suministrando información clara, oportuna y citando las normas aplicables a la materia, sin que se pueda advertir el daño

ocasionado a la demandante con su expedición. Máxime cuando HERROTA & ASOCIADOS S.A.S., no demandan la nulidad del acto administrativo.

Oposición frente a la pretensión SEGUNDA: me opongo a la vinculación de la aseguradora por cuanto la misma no tiene injerencia alguna en la expedición de la normatividad que regula el transporte de pacientes del SOAT.

Oposición frente a la pretensión TERCERA: me opongo rotundamente a la prosperidad de dicha pretensión por cuanto no existe daño alguno que se generara por la expedición del decreto, razón por la cual no se puede acceder al reconocimiento del pago ciento treinta y cuatro millones novecientos noventa y cinco mil doscientos pesos, **(\$134.995.200, conforme a la reforma de la demanda)**, por los supuestos perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, por el no pago de los servicios de ambulancia en el territorio del municipio, máxime cuando el decreto se expidió con estricta sujeción al ordenamiento jurídico y por el funcionario competente. Máxime cuando la parte actora no impetró el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Respetuosamente solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra el medio de control de reparación directa, todas las planteadas por el demandado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, las cuales coadyuvo, en cuanto favorezcan los intereses de mí procurada, y en ese sentido, las que propongo a continuación:

2. FALTA DE JURISDICCIÓN:

En el libelo demandatorio se sostiene que existe una controversia entre la empresa demandante y la compañía Mundial de Seguros S.A., por el no pago de servicios prestados con ocasión del transporte de pacientes de SOAT, por la expedición del Decreto No. 4112.010.20.0074 del 23 de febrero de 2018, el cual exige el código de atención del servicio.

Así las cosas, dicha controversia debe ser ventilada ante la Superintendencia Financiera de Colombia y no en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, toda vez que con la demanda no se busca la nulidad del acto administrativo que se indica está generando el daño a la demandante.

Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia, en respuesta dada al Congreso de la República, frente a la competencia de las controversias por el no pago de servicios de transportes por SOAT, sostuvo lo siguiente:

Ahora, una vez superados los temas de la pertinencia médica o valores facturados a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud o el Ministerio de Salud según corresponda, la Superintendencia Financiera de Colombia conoce de aquellas reclamaciones presentadas por las Instituciones de Servicios de Salud -ISS en contra de las Compañías Aseguradoras en los casos de mora en el pago o las objeciones para su reconocimiento por ausencia de alguno de los documentos exigidos en el artículo 2.6.1.4.2.20 del Decreto 780 de 2016.

De otra parte, la Superintendencia Financiera conoce las quejas en las que la norma establece como beneficiarios para reclamar las coberturas del Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito-SOAT, correspondientes a gastos de transporte, incapacidad permanente, muerte y gastos funerarios, bien sea por su no reconocimiento o mora en el pago.

Para las inconformidades radicadas ante la SFC son trasladadas a la Compañía Aseguradora para su conocimiento y explicaciones, con la instrucción de atenderla de acuerdo con los parámetros definidos en la Circular Básica Jurídica expedida por este Organismo con la finalidad que la respuesta que suministre al Consumidor Financiero sea clara, comprensible, pertinente, completa y sustentadas con los documentos que sean necesarios. (Circular Externa 029 de 2014)

Conforme a la anterior cita, es claro que la demandante HERROTA & ASOCIADOS S.A.S., al ser requerido por mi procurada para presentar el código de asignación del servicio, debió interponer una reconsideración, y de no obtener el pago, acudir a la Superintendencia Financiera de Colombia para que esta dirimiera la controversia suscitada, situación que no se cumple en el caso estudiado, pues de forma equivocada se pretende la reparación directa de una relación contractual.

Aunado a lo anterior, con las facturas que tiene la empresa demandante debió acudir a la jurisdicción ordinaria e impetrar proceso ejecutivo para el cobro de los servicios prestados, siendo esta la vía judicial procesal, pues las facturas prestaban mérito ejecutivo. Sin embargo, se acude de forma errada a la jurisdicción contenciosa administrativa pretendiendo por el medio de control de reparación directa el resarcimiento de unos supuestos perjuicios.

3. EL DECRETO No. 4112.010.20.0074 DEL 23 DE FEBRERO DE 2018, EXPEDIDO POR EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI SE PRESUME LEGAL HASTA TANTO NO SE DECLARE NULO POR UN JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

El artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reza: *“los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar”.*

“Como es bien sabido, la presunción de legalidad, legitimidad, validez, ejecutividad o de “justicia” de que están dotados los actos administrativos y que le da plena eficacia y

obligatoriedad a esta manifestación de la actividad de la Administración, supone que todo acto administrativo está conforme al ordenamiento jurídico superior¹.

En este sentido, el acto administrativo del cual se predica está generando daño a la empresa demandada, se encuentra protegido bajo la presunción de legalidad establecida en el citado artículo, reputándose legales los efectos que se generaron en virtud del mismo, puesto que la parte demandante no logra desvirtuar dicha presunción, por lo que el Decreto goza de total validez.

La presunción es la consideración o la imaginación de creer cierto un acto administrativo y que el mismo ha sido creado acorde con las normas jurídicas existentes que regulan su expedición, tanto en el plano material como formal. Razón tiene el tratadista Berrocal, cuando enuncia su definición así:

“Consiste en considerar o dar como cierto que todo acto administrativo ha sido expedido de acuerdo con el ordenamiento jurídico, conforme a las reglas para su creación, tanto desde el punto de vista material, es decir, en relación con su contenido, como desde el punto de vista formal, esto es, en lo concerniente a sus 57 elementos, la competencia, requisitos, trámites, oportunidad y demás aspectos adjetivos para su expedición de cada caso²”.

El acto administrativo tiene una causa, esta se refiere a la situación fáctica o jurídica y la valoración jurídica-normativa que sirve de soporte para su emisión. Es el modo de expresión de la voluntad del acto administrativo que envuelve la finalidad del interés público. El Acto Administrativo se origina en aquello que lo motiva y el análisis fáctico, jurídico y normativo hecho por la administración en sus diversos órdenes jerárquicos y de competencia, para concebir un acto administrativo específico, en una materia determinada, siendo así diversa la causa o motivo puede ser diversa que le da nacimiento y puede ser en cualquier aspecto relevante en el área de actividad de la administración. Los motivos o causa son los que originan en sí el acto administrativo, el aporte fáctico y jurídico del sentido y alcance de la declaración o contenido del acto administrativo, para hacer necesaria su expedición. La forma es la manera como finalmente se elabora el acto administrativo, acorde con la materia y el fin que persigue y fija diferencias entre acto y acto por su naturaleza, y deben cumplir con etapas y formalidades para su realización. Todo Acto Administrativo tiene una finalidad o propósito desde su creación y ese es su fin. Necesita de una manifestación volitiva de quien lo emite, revestido de sus facultades de servidor estatal. Los requisitos de validez del acto son las condiciones para ajustarlo al ordenamiento jurídico, es válido si concurren a su formación sus elementos esenciales, debe ser emitido por

¹ Consejo de Estado – Sección Tercera Sentencia 03 de diciembre de 2007. C.P. Ruth Stella Correa Palacios.

² BERROCAL GUERRERO Luis Enrique, Manual del Acto Administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2.009. pág. 213.

funcionario competente, es decir investido de las facultades que en el desempeño de su cargo le están permitidas.

Ahora bien, de conformidad con la actuación desplegada por el ente territorial es dable insistir en la legalidad del acto administrativo demandado pues el mismo se expidió con sujeción al debido proceso y teniendo en cuenta las Resoluciones No. 1200 de 2010 y la No. 000926 de 2017, las cuales determinan las directrices del Ministerio de Salud y de la Protección Social respecto de la organización, operación y funcionamiento del centro regulador de urgencias, emergencias y desastre.

Bajo este entendido, es claro que el decreto del cual se reputa el daño causado a la empresa demandante goza de legalidad, pues el mismo se expidió por el funcionario competente, de forma regular, el decreto está debidamente motivado y no se abusó de las funciones.

En virtud de lo expuesto, ruego al señor juez reconocer dicha excepción.

4. COMPETENCIA DE LA ENTIDAD TERRITORIAL QUE PROFIRIÓ EL ACTO ADMINISTRATIVO DEL CUAL SE PREDICA EL DAÑO GENERADO A LA EMPRESA HERROTAS & ASOCIADOS S.A.S.

Teniendo en cuenta que los actos administrativos deben ser emitidos por los órganos y los funcionarios competentes de acuerdo con la atribución constitucional, legal o reglamentaria, se configura el principio de legalidad. Dicho principio preceptúa en que solo los funcionarios públicos están autorizados para realizar actividades expresamente establecidas en el ordenamiento. El Consejo de Estado al respecto ha determinado: *“La noción de competencia es, por tanto, la base de todo derecho público, y en virtud de ella ningún organismo público puede ejercer su actividad fuera del cuadro de la competencia jurídica que le haya sido otorgada”*³.

Ahora bien, todo acto administrativo que sea emitido desconociendo los hechos generadores de competencia, material, espacial y temporal, es necesariamente ilegal. Sobre los últimos tres factores, el Consejo de Estado reiteró:

“La competencia se encuentra determinada básicamente por tres elementos que no son taxativos ni excluyentes entre sí: material, temporal y territorial, cuya vulneración vicia de nulidad el acto, esto es, sobre las potestades asignadas por el ordenamiento jurídico a la administración y, puede darse por ejercicio de potestades de las que carece y que están en cabeza de otro, por ejercicio de competencias inexistentes, o por exceso en el ejercicio de las potestades asignadas. Por su parte, la incompetencia en razón de la

³ Consejo de Estado. Expediente No. 5497.

temporalidad, hace referencia a los casos en que las competencias asignadas a un órgano o funcionario de la administración, deben ser ejercidas bajo condiciones de tiempo y, puede ocurrir que las potestades se ejerzan antes o con posterioridad al momento en que la administración podía actuar válidamente. Y la competencia en razón del territorio se presenta cuando las competencias se ejercen por fuera del ámbito territorial asignado al organismo o funcionario de la administración⁴.

En el caso de marras, no se ha desconocido los tres (3) factores: material, espacial y temporal. Sobre el primero, se resalta que la materia y objeto del Decreto No. 4112.010.20.0074 del 23 de febrero de 2018, puede ser regulada por el Distrito Especial de Santiago de Cali, teniendo en cuenta que el Ministerio de Protección Social es una entidad centralizada de orden nacional que integra la rama ejecutiva del poder, y tiene en su directorio, entidades territoriales como las secretarías de salud y las alcaldías. En la ciudad de Cali, las entidades encargadas de regular los temas de salud son la Secretaría de Salud Municipal de Santiago de Cali y la Alcaldía Municipal de Santiago de Cali. Aunado a lo anterior, la competencia está dada por la siguiente normatividad:

“Resolución No. 1220 de 2010:

Artículo 3°. REQUISITOS Y CONDICIONES PARA LA ORGANIZACIÓN DE LOS CRUE. (...)

- a. Garantía Territorial: Corresponde a las Direcciones Departamentales y Distritales de Salud garantizar de manera directa o a través de convenios o contratos, la organización de los Centros Reguladores de Urgencias, Emergencias y Desastres, CRUE, **la cual deberá realizarse mediante acto administrativo expedido por la respectiva entidad territorial.** (Énfasis propio).

Decreto No. 780 de 2016:

Artículo 2.5.3.2.17 Organización y operación de los centros reguladores de urgencias, emergencias y desastres. Sin perjuicio de las funciones asignadas a las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado, las entidades adaptadas, las administradoras de riesgos laborales, las entidades que administran regímenes de salud especiales y de excepción y a los prestadores de servicios de salud, corresponde **a las direcciones territoriales de salud**, regular los servicios de urgencias de la población de su territorio y **coordinar la atención en salud de la población afectada por emergencias o desastres en su área de influencia.** El Ministerio de Salud y Protección Social establecerá las condiciones y requisitos para la organización, operación y funcionamiento de los centros reguladores de urgencias, emergencias y desastres, - CRUE”. (Negrita fuera del texto original).

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera. Radicación No. 11001-03-26-000-2000-00142-01 (19142).

Resolución No. 926 de 2017:

Artículo 9. Coordinación no asistencia. (...)

Parágrafo. Las entidades territoriales emitirán los actos administrativos respectivos para la implementación del SEM en su jurisdicción y en general para el cumplimiento de las funciones aquí señaladas”. (Énfasis propio).

En atención a lo anterior, se debe precisar el término entidad territorial. La respuesta se encuentra en el artículo 39 de la Ley 489 de 1998: *“Integración de la Administración Pública. (...) Las gobernaciones, las alcaldías, las secretarías de despacho y los departamentos administrativos son los organismos principales de la Administración en el correspondiente nivel territorial (...)”*. (Subrayado propio).

El segundo factor proviene del latinajo “*Ratione loci*”, y alude al territorio de emisión del acto administrativo. Se cumple este factor en la medida que el Decreto No. 4112.010.20.0074 del 23 de febrero de 2018, fue expedido por la Alcaldía de Santiago de Cali, para que surtiera efecto en la ciudad de Cali. Entonces, en ningún momento se impuso dicha norma a un municipio, distrito, o entidad territorial distinta.

El último factor corresponde al temporal, es decir, a la época de expedición del mismo. El citado decreto fue expedido por el alcalde Maurice Armitage Cadavid, el día 23 de febrero de 2018, y publicado en el Boletín Oficial No. 031 del **26 de febrero de la misma anualidad**, es decir, mientras su investidura como alcalde estaba vigente, pues esta feneció **el día 31 de diciembre de 2019**. Así mismo, el ejercicio de la expedición de esta norma no estaba otorgado a un órgano colegiado. Entonces, no es posible afirmar una investidura irregular o inclusive que el funcionario haya tenido una investidura de hecho.

5. EL CÓDIGO ÚNICO DE TRASLADO NO ES UNA INVENCION DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, ESTÁ REGULADO EN LA RESOLUCIÓN No. 000926 de 2017.

El acto administrativo del cual se predica el daño generado a la empresa demandante tiene como fundamento jurídico la Resolución No. 1220 de 2010, la Resolución No. 000926 de 2017, la Ley 100 de 1993, Ley 1438 de 2011, Ley 1523 de 2012, Ley 1751 de 2015, Decreto 2434 de 2015, Decreto 780 de 2016, Decreto 609 de 2016. Además, en la parte considerativa del decreto se tuvieron en consideración todas las directrices del Ministerio de Salud y de Protección Social en la materia.

Es de advertir al Despacho, que el número o código de registro del servicio constituye una exigencia a la luz **del parágrafo 2° del artículo 14 de la Resolución No. 000926 de 2017**, en los siguientes términos

“Artículo 14. Coordinación y gestión de/as solicitudes. Será responsabilidad de los CRUE coordinar y gestionar la respuesta en salud requerida, según el caso, para la atención de las situaciones de urgencia, emergencia o desastre reportadas por la comunidad o por las autoridades.

Parágrafo 1. Los pacientes atendidos por el -SEM deberán ser trasladados a la institución apropiada y con la oportunidad requerida según las condiciones de salud de la persona, acorde con el direccionamiento del -CRUE.

Parágrafo 2. **El -CRUE asignará un código de registro al servicio de atención prehospitalaria o de transporte asistencial designado para realizar la atención.** El registro, además de un número consecutivo, deberá incluir la identificación del paciente, la hora de recepción y despacho, la identificación del vehículo despachado, la hora de llegada a la escena, el lugar donde se solicitó trasladar el paciente y la hora de recepción por parte de la institución hospitalaria. Para tal efecto el prestador deberá proporcionar la información en forma inmediata al terminar el servicio”.

Se rememora de lo anterior, que el requisito del código lo establece la Resolución No. 00926 de 2017, con el objeto de llevar un control sobre el servicio de atención prehospitalaria o de transporte asistencial designado para realizar la atención, el cual es generado por el CRUE una vez el prestador proporcione la información pertinente al terminar el servicio, y no el Distrito Especial de Santiago de Cali como se afirma en el libelo introductorio.

Por lo antes expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción, como quiera que se ha demostrado que el acto administrativo no se encuentre cimentado en las normas que debía fundarse, bajo la idea que el fundamento de hecho y derecho del acto administrativo respondió a la necesidad de implementar la organización, operación y funcionamiento del Centro Regulador de Urgencias, Emergencias y Desastres - CRUE en el Municipio de Santiago de Cali.

6. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO POR INDEBIDA ACREDITACIÓN DEL LUCRO CESANTE.

Esta excepción enerva las pretensiones en cuanto ella se erigió con una indebida tasación de los perjuicios reclamados en el medio de control, pretendiendo valores exagerados, desbordando los límites establecidos en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que dispone que el resarcimiento no

puede ser inferior al daño, pero tampoco puede ser superior al mismo, como se pretende con el presente medio de control.

El lucro cesante se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario, es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, que no ingresará al patrimonio de la persona.

Respecto al perjuicio material en la modalidad de lucro cesante en la suma ciento treinta y cuatro millones novecientos noventa y cinco mil doscientos pesos, **(\$134.995.200, conforme a la reforma de la demanda)**, el mismo no está llamado a prosperar por cuanto el decreto del cual se predica se ocasionaron los perjuicios se expidió con fundamento en el ordenamiento jurídico que rige la materia y por el funcionario competente, máxime cuando no se ha declarado la nulidad del mismo.

En conclusión, al no haberse aportado prueba si quiera sumaria que permita acreditar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del hecho dañoso, no resulta procedente la pretensión impetrada en el libelo genitor, según la cual, debe reconocer y pagarse en favor de la parte actora suma de dinero por concepto de lucro cesante.

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

7. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

Es imposible imponer una condena y ordenar indemnización por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. GENÉRICA O INNOMINADA.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se origine en la ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y prescripción.

Por todo lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO II **CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

En este acápite se desarrollará lo concerniente al llamamiento en garantía formulado por el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, a **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, en virtud del Contrato de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, documentado en póliza **No. 1501216001931**, procediendo a contestar así:

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Al hecho 1º: no es un hecho que describa, pruebe o acredite la existencia de una relación sustancial entre el llamante en garantía y el llamado, por ello, no cumple con la finalidad contemplada en el artículo 225 del C.P.A.C.A., la cual es establecer la existencia de una relación sustancial por parte de quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir.

Se hace referencia que se impetró el medio de control de reparación directa en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali por parte de la empresa Herrotas & Asociados S.A.S.

Al hecho 2º: no es un hecho que describa, pruebe o acredite la existencia de una relación sustancial entre el llamante en garantía y el llamado, por ello, no cumple con la finalidad contemplada en el artículo 225 del C.P.A.C.A., la cual es establecer la existencia de una relación sustancial por parte de quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir.

Se hace referencia a las pretensiones del medio de control de reparación directa en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali.

Al hecho 3º: no es un hecho, corresponde a la pretensión del llamamiento en garantía.

Sin embargo, debe indicarse que la obligación del asegurador no nace, en cuanto no se cumpla la condición pactada de la que pende su surgimiento, dicha condición es la realización del riesgo asegurado o siniestro, es decir, que el evento en cuestión esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando, no se configure una causal de exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que exonere de responsabilidad a la aseguradora.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

La Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **1501216001931**, con fundamento en la cual el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** llama en garantía a **MAPFRE SEGUROS**

GENERALES DE COLOMBIA S.A., no puede hacerse efectiva pues no se ha realizado el riesgo asegurado, esto es, no existe acción y/u omisión por parte del ente territorial, que generara el perjuicio alegado por la sociedad demandante, todo lo contrario, se encuentra demostrado que el acto administrativo del cual se predica el daño se expidió por el funcionario competente, motivado y fundamentado en la normatividad existente.

Ahora, si llegara a surgir la necesidad de resolver lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria que se hizo respecto de mi representada, pese a la evidente ausencia de responsabilidad de la entidad territorial que realizó el llamado en torno a los hechos de la demanda, comedidamente solicito que se verifique por parte del señor Juez, circunstancias como: **i)** límites y coberturas acordadas, **ii)** coaseguro, **iii)** deducible, y en general **iv)** la totalidad de condiciones particulares y generales de la póliza y sus respectivas exclusiones.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

1. NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN TANTO NO HAY RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO EN LOS HECHOS MATERIA DE DEBATE.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada respecto de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **1501216001931**. Por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, la responsabilidad extracontractual del asegurado, materializada dentro de la vigencia de la póliza. Lo anterior, en concordancia con las condiciones generales y particulares de la póliza en cuestión, que menciona como amparo principal:

1. “Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales 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”.

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 fuera del texto original).

De tal suerte que, al no estar probada la responsabilidad del asegurado, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante. Como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, no hay ningún medio probatorio que dé cuenta de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que la expedición del acto administrativo hubiese generado los perjuicios

que aquí se discuten, máxime cuando la parte actora no demandó la nulidad del mismo. En consecuencia, se insiste en que no está probada la realización del riesgo asegurado por mi representada.

Así las cosas, y debido a que no existe responsabilidad en cabeza del ente territorial demandado en este proceso, no ha surgido la obligación condicional del asegurador, en la medida que no se ha realizado el riesgo asegurado. Por todo lo anterior, no demostrada la supuesta falla del servicio en cabeza del Distrito Especial de Santiago de Cali ni el nexo causal entre éste y los perjuicios presuntamente ocasionados, no podrá bajo ninguna circunstancia afectarse la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **1501216001931**.

2. EN CUALQUIER CASO, NO SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 1501216001931. TAMPOCO SE PODRÁ DESCONOCER LA DISMINUCIÓN DE LA SUMA ASEGURADA POR PAGO DE INDEMNIZACIONES.

De manera ilustrativa y sin aceptar responsabilidad alguna, se informa que el contrato de seguro pactado tiene unos montos máximos, tanto por evento como por vigencia del seguro. Respetuosamente se solicita tener en cuenta el clausulado, porque como lo indica el doctrinante Ossa, dichas estipulaciones “*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 y, de otra, a regular las relaciones entre las partes vinculadas al contrato, definir la oportunidad y el modo de ejercicio de los derechos y la observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen*”⁵.

En ese sentido, de acuerdo con el principio *pacta sunt servanda*, constituye ley para las partes los límites positivos (amparos) y los límites negativos (exclusiones) estipulados en el contrato de seguro. Así, la Póliza No. **1501216001931**., contempla el siguiente tope por vigencia y evento:

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

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto, que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad la cual va hasta la concurrencia de la suma asegurada, tal y como lo dispone el artículo 1079 del Código de Comercio:

⁵ Ossa G. J., Efrén. *Teoría General del Seguro: El contrato*. Editorial Temis. 1991.

“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. Así las cosas, el amparo cubierto para el caso que nos ocupa tiene un tope máximo de **\$5.000.000.000**, por evento y vigencia. Este valor se encontrará disponible de acuerdo con los siniestros que se hayan materializado en la vigencia de la póliza. El valor máximo se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiere indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. **1501216001931**. Lógicamente, este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Esto significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la responsabilidad de la aseguradora se limita a dicha suma.

Lo anterior sin perjuicio de los sublímites establecidos en el condicionado general de la póliza.

3. LA OBLIGACIÓN DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., SE CIRCUNSCRIBE AL PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN TENIENDO EN CUENTA EL COASEGURO Y LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS COASEGURADORAS.

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción a la cuantía de su participación porcentual, de acuerdo al coaseguro concertado en la Póliza.

Debe señalarse señor Juez, que la relación sustancial entre el demandado Distrito Especial de Santiago de Cali y **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**, surge en el contrato de seguro documentado en la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **1501216001931**, en el cual obra como coaseguradora líder mi procurada. Así las cosas, el llamamiento efectuado a mí defendida se basa en un contrato de seguro, el cual fue tomado en un tipo contractual denominado coaseguro, el cual se presenta cuando el asegurado promueve o asiente la celebración de un acuerdo entre dos o más aseguradoras, con el fin de distribuir entre ellas el interés y riesgos asegurados. Cuya formalización además está sometida a la obligatoria reunión de las condiciones establecidas en el artículo 1094 del aludido código, aplicable por remisión expresa del mismo artículo 1095. Es decir, se requiere que concurren "(...) 1. *Diversidad de aseguradores*; 2. *Identidad de asegurado*; 3. *Identidad de interés asegurado*, y 4. *Identidad de riesgo*".

En este orden de ideas, puede afirmarse que quienes participan en un coaseguro son un conjunto de compañías de seguros, entre las cuales no existen relaciones recíprocas de aseguramiento, pues tales aseguradoras asumen responsabilidades individuales frente a un mismo riesgo, cuya

iniciativa nace del asegurado que quiere hacerlas partícipes o de una de estas con la aceptación del interesado, para efectos de hacer la repartición del riesgo.

Como usted podrá observar en la carátula de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 1501216001931, mi prohijada **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, asumió el **34.00%** de la participación en el negocio jurídico asegurador, de igual manera obsérvese el porcentaje que asumió cada compañía aseguradora:

SE ANEXAN Condiciones Generales y Particulares: Observaciones: PRORROGA POR EL PERIODO del 01 de febrero a las 0000 horas hasta las 2400 horas del 24 de mayo de 2018 LAS PARTES ACUERDAN QUE EL TOMADOR PAGARÁ LA PRIMA DE LA PRESENTE PÓLIZA, A MÁS TARDAR DENTRO DEL MES SIGUIENTE CONTADO A PARTIR DE LA INICIACIÓN DE LA VIGENCIA DE LA MISMA, LA MOROSIDAD EN EL PAGO DE LA PRIMA, PRODUCIRÁ LA TERMINACIÓN DE LA PÓLIZA Y DARÁ DERECHO A MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. A EXIGIR EL PAGO DE LA PRIMA Y DE LOS GASTOS CAUSADOS POR LA EXPIRACIÓN DEL CONTRATO Y SUS CERTIFICADOS Y ANEXOS.				
Aplica el Condicionado General Código: 040212-1326-P-06-00000/VE390 ABR/12				
TOTAL PRIMA NETA PESOS COLOMBIANOS	GASTOS DE EXPEDICIÓN PESOS COLOMBIANOS	SUBTOTAL EN PESOS COLOMBIANOS	VALOR IMPUESTO A LAS VENTAS PESOS COLOMBIANOS	TOTAL A PAGAR EN PESOS COLOMBIANOS
\$ 609.360.307,00	\$ 0,00	\$ 609.360.307,00	\$ 115.778.458,00	\$ 725.138.765,00
PARTICIPACION DE COASEGURADORAS				
NOMBRE COMPAÑIA COASEGURADORA	TIPO DE COASEGURO	%PARTICIPACION	\$ PRIMA PESO COLOMBIANO-N	FIRMA
ALLIANZ SEGUROS SA	CEDIDO	23,00%	\$ 140.152.870,61	
COMPAÑIA SEGUROS OCEANIC	CEDIDO	27,00%	\$ 121.950.004,47	
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE CO	CEDIDO	34,00%	\$ 207.182.504,38	
URB	CEDIDO	22,00%	\$ 134.059.267,54	

Dada la existencia del coaseguro, cada compañía de seguros asumió un porcentaje determinado, destacándose que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora y las que contiene el llamamiento en garantía, podría condenarse a mi representada por lo que les corresponde a las otras coaseguradoras. Se reitera, como quiera que en el coaseguro las aseguradoras no son responsables de forma solidaria, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, pues cada una responderá por el porcentaje de participación en el contrato de seguro.

La figura del coaseguro, como se manifestó en el párrafo precedente, se encuentra regulada en el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual 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.” (Subrayado fuera de texto).

Lo estipulado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del mismo estatuto, que 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**”. (Subrayado fuera de texto).

El Consejo de Estado, en reciente jurisprudencia⁶ preciso que no existe solidaridad entre las coaseguradoras, en los siguientes términos:

“(…)

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 30 de marzo de 2022, exp. 53742.

18.1.- En atención al coaseguro existente, se precisa que la llamada en garantía reembolsará únicamente el 55% de lo que llegue a pagar el Municipio de Santiago de Cali, pues, en estos eventos, los distintos aseguradores deben responder con sujeción a la participación que asumieron al momento de la celebración del contrato sin que exista solidaridad de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio:

<<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>>7".
(Subrayado fuera de texto).

Se colige de la anterior cita, que en caso de una eventual condena en contra de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, frente a los riesgos cubiertos por la póliza, el juzgador deberá limitar la cuantía de la misma en contra de mi procurada al porcentaje de participación que ella tiene en virtud del coaseguro, que en el caso estudiado corresponde al **34.00%**, por cuanto no existe solidaridad entre las coaseguradoras, debiendo responder cada una por el porcentaje de participación otorgado al asegurado.

4. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA No. 1501216001931.

En materia de contratos de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del Contrato de Seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al Asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, mediante sentencia del 27 de mayo de 2022, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros de Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”.

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. **1501216001931**, en la sección

segunda de las Condiciones Generales, señala una serie de exclusiones, las cuales presento a continuación:

- “EXCLUSIONES
- (...)
- 1.1.12 Daños a causa de la inobservancia de disposiciones legales y de la autoridad o de instrucciones y estipulaciones contractuales, a no ser que ni el asegurado ni personas con funciones directivas hayan actuado dolosamente ni haya permitido una actuación dolosa de los demás empleados.
- (...)
- 2.1.23 Responsabilidad civil derivada de daños patrimoniales puros”.

Así las cosas, bajo la anterior premisa, como se encuentran configuradas las exclusiones arriba señaladas las que constan en las condiciones generales y particulares de la Póliza No. **1501216001931**, estas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la Jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

5. EN EL CONTRATO DE SEGURO SE PACTÓ UN DE DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, y, en este caso para la póliza, se pactó en el **15% de la pérdida mínimo (40) SMMLV**, como se observa:

COBERTURAS	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 5.000.000.000,00	15% PERD MÍN 40 (SMMLV)

El deducible, se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio, el cual reza:

“(…) 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 (…).”.

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

Sin perjuicio de las razones expuestas, que, sin lugar a duda, dan cuenta de la inexistencia de la obligación resarcitoria en virtud del contrato de seguro tantas veces comentado, también debe tener presente el señor Juez, que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se impuso una carga al asegurado o al beneficiario en caso de siniestro, por virtud de la cual estos asumirán una parte del mismo. Esto es lo que se denomina deducible, una suma de dinero del valor del siniestro que asumirían como coparticipación en el mismo. Es por ello, que, en las condiciones particulares de la póliza expedida por mi representada, se concertó un deducible, el cual invariablemente está a cargo directamente del asegurado.

Así entonces, de acuerdo con lo señalado en líneas anteriores, y toda vez que el deducible pactado es la porción o fracción que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, aún en el remoto caso de que la póliza en cuestión estuviera llamada a hacerse efectiva, al asegurado le corresponderá asumir el **15% sobre el valor de la pérdida mínimo (40) SMMLV**.

6. 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.

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, frente 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”.

El artículo 1127 del Código de Comercio, establece lo siguiente:

“Art. 1127. Definición de seguro de responsabilidad. Modificado. Ley 45 de 1990, Art. 84.

El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado”.

No debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de la demanda por concepto de: perjuicios materiales, no son de recibo por cuanto su reconocimiento implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro.

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 la demandante.

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 de la parte actora.

7. 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 ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, es el tomador de la póliza. Por tal motivo, una vez el ente territorial, proceda con el pago a los demandantes, surgirá la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las particularidades de la póliza, en especial, el límite asegurado y el porcentaje de participación por el coaseguro pactado.

8. GENÉRICA Y OTRAS.

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso ya sea frente a la demanda o incluso ante el llamamiento en garantía, incluida la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

CAPÍTULO III

MEDIOS DE PRUEBA

DOCUMENTALES QUE SE APORTAN:

1. Poder general conferido al suscrito por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**
2. Certificado de Existencia y Representación de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
3. Copia carátula y el condicionado general de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1501216001931, certificado No. 9, cuyo tomador es el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, con vigencia, comprendida entre el 1º de febrero de 2018 y el 25 de mayo de 2018.

Respetuosamente solicito se decreten las siguientes:

1. INTERROGATORIO DE PARTE:

Ruego a su Despacho se Decrete el interrogatorio de parte del **Representante Legal** de la sociedad **HERROTAS & ASOCIADOS S.A.S.**, de un cuestionario escrito que remitiré al Despacho antes de la fecha fijada para esta diligencia o de las preguntas que verbalmente le formularé durante la misma sobre los hechos narrados en la demanda.

CAPÍTULO IV
NOTIFICACIONES

El suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35 N - 100, Oficina 212 del Centro Empresarial Chipichape de la ciudad de Cali, (V), o en la dirección de correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Del señor Juez,



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