

Señores.

JUZGADO SEGUNDO (2°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA (V)

j02admbtura@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76109-3333-003-**2019-00158**-00
DEMANDANTE: ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA
DEMANDADOS: NACIÓN- MINISTERIO DE TRANSPORTE Y OTROS.
LLAMADO EN GTÍA.: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. y otro.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de la compañía de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, sociedad comercial anónima de carácter privado, legalmente constituida, con domicilio principal en la carrera 80 No. 6 – 71 de la Ciudad de Cali – Valle del Cauca, identificada con el NIT. 891.700.037-9, representada legalmente por el Doctor Pablo Revuelta Gutiérrez, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.797.379, como consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia que se aporta con el presente documento, y el Certificado de Cámara de Comercio donde se observa el mandato general a mi conferido a través de Escritura Pública No. 1804 del 20 de junio de 2003 otorgada en la Notaría 35 de la ciudad de Bogotá. En ejercicio de tal facultad y encontrándome dentro del término legal, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora Rosa María Bustamante Asprilla en contra de la Nación – Ministerio de Transporte y otros y en segundo lugar, a **CONTESTAR LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA** formulados por el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** contra mi representada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en los llamamientos en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación por estados electrónicos del Auto Interlocutorio No. 275 del 8 de abril de 2024 se efectuó el día 09 de abril de la misma anualidad, se concluye que este escrito es presentado dentro del tiempo previsto para tal efecto.

CAPÍTULO II. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA, POR LA CONFIGURACIÓN DEL FENÓMENO DE LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL FRENTE AL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS y al CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS

De acuerdo a lo contenido tanto en el libelo demandatorio, se logró evidenciar que dentro del presente asunto operó el fenómeno de la caducidad para presentar demanda la acción de reparación directa, toda vez que la actora reclama por hechos acaecidos en marzo de 2017, cuando la demandante advierte la presencia de afectaciones materiales en su aparente vivienda. Lo anterior se justifica en el sentido que de acuerdo a lo consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021, quien pretenda la reparación directa tiene dos (2) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la acción. Es decir que la aquí demandante tenía hasta marzo de 2019 para demandar estos hechos contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**. Razón por la cual deberá declararse que operó la caducidad del medio de control frente al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y frente al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, pues este corre con la misma suerte que su llamante máxime cuando no fue demandado directamente por la parte activa.

Sea lo primero advertir que, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 2080 de 2021 el cual modifica algunos artículos del Código Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ha tenido a bien el legislador, incorporar la figura denominada sentencia anticipada, por cumplimiento de los presupuestos procesales indicados de manera expresa dentro de la normativa aplicable.

Especialmente, preceptúa la norma en comento:

“ARTÍCULO 182A. SENTENCIA ANTICIPADA. <Artículo adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> Se podrá dictar sentencia anticipada:

(...)

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

(...) (negrilla y subrayada por fuera del texto original)

Así las cosas, correspondería en este caso de manera ineludible, proceder por parte del despacho, a reconocer mediante sentencia anticipada y en aplicación de los preceptos enunciados, la configuración del fenómeno de la caducidad del medio de control teniendo en cuenta los fundamentos fácticos y jurídicos que procedo a exponer a continuación:

El artículo 164 inciso 2 literal d de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual señala lo siguiente:

“(...)

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia. (negrilla y subrayado fuera del texto original)

Con relación a este punto, es preciso manifestar al Despacho que, la solicitud de conciliación contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** se presentó posterior a los dos (2) años señalados en el Código de Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo. Tal y como se evidencia en la imagen adjunto, constancia de reparto que obra en el expediente digital:

	PROCESO: INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	14/11/2018
	SUBPROCESO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	14/11/2018
	FORMATO CONSTANCIAS DE TRAMITE CONCILIATORIO EXTRAJUDICIAL ADMINISTRATIVO	Versión	1
	CÓDIGO: REG-IN-CE-006	Página	Página 1 de 2

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL PROCURADURÍA EXTRAJUDICIAL PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	
Convocante (s):	ROSA MARIA BUSTAMANTE ASPRILLA.
Convocado (s):	INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS.
Medio de control:	REPARACION DIRECTA

Como se observa de la imagen anterior, la solicitud de conciliación fue presentada el 17 de mayo de 2019, es decir, dos (2) meses después de haber caducado la acción para presentar demandada de reparación directa. Pues de acuerdo al escrito de la demanda, los hechos ocurrieron en marzo de 2017 cuando la demandante advierte la presencia de afectaciones materiales en un bien inmueble sobre el cual aduce es poseedora. Sin embargo no presentó la solicitud de conciliación que suspende términos en tiempo, por lo que deberá declararse la caducidad frente al INVIAS y frente al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, toda vez que este fue vinculado a través del llamamiento en garantía formulado por el INVIAS mas no fue demandado directo por parte la parte activa, por lo que deberá correr con la misma suerte que su llamante en garantía.

En conclusión, manifiesto que, para la fecha de solicitud de audiencia prejudicial, la posibilidad que tenía la parte actora para demandar al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**, de exigir el pago o indemnización por algún tipo de perjuicios materiales o inmateriales ha sido aniquilado por el fenómeno de la caducidad del medio de control, puesto que, el término para hacerlo feneció en **marzo de 2019**, realizándose la solicitud de conciliación por fuera de ese periodo de tiempo,

hasta 17 de mayo de 2019, siendo necesario por tanto que se desvincule al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS y en consecuencia al CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS así como a mi prohijada, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. de este proceso.

CAPÍTULO III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA.

Frente al hecho denominado “PRIMERO”: No le consta de manera directa a mi prohijada que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sea propietaria o poseedora de una supuesta casa de habitación con las descripciones aquí señaladas, toda vez que no se aportó una prueba tan siquiera fehaciente que así lo acreditase. Ahora bien, se recuerda que el derecho de dominio o posesión de un bien inmueble no es objeto de presunción pues se trata de derecho reales y ciertos que de acuerdo a la jurisdicción contenciosa deben si o si acreditarse dependiendo de la posición en la que se encuentre, esto es propietario, poseedor o tenedor del bien. De ahí se desprende la posibilidad que otorga el legislador de disponer del inmueble (*ius abutendi*), pues no en todas las modalidades se puede ejercer este derecho. Razón por la cual la parte actora deberá canalizar su esfuerzo procesal en acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “SEGUNDO”: En este hecho se realizan varias aseveraciones, frente a las cuales procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- A mi prohijada no le consta de manera directa que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sea poseedora del bien inmueble ni mucho menos la fecha en la cual supuestamente ejerció dicho dominio. Se recuerda que el derecho de dominio o posesión de un bien inmueble no es objeto de presunción pues se trata de derecho reales y ciertos que de acuerdo a la jurisdicción contenciosa deben si o si acreditarse dependiendo de la posición en la que se encuentre, esto es propietario, poseedor o tenedor del bien. De ahí se desprende la posibilidad que otorga el legislador de disponer del inmueble (*ius abutendi*), pues no en todas las modalidades se puede ejercer este derecho. Razón por la cual la parte actora deberá canalizar su esfuerzo procesal en acreditar lo aquí señalado.
- No le consta de manera directa a mi prohijada que para el año 2017 se estuviese ejecutando una obra de interés social denominada “construcción de la doble calzada Buga – Buenaventura”. Toda vez que la compañía no formó parte directa de dicho negocio jurídico, razón por la cual desconoce las circunstancias en las cuales se ejecutó el mismo.

Frente al hecho denominado “TERCERO”: A mi prohijada no le consta de manera directa la supuesta visita que recibió la demandante ni mucho menos la finalidad u objeto de la misma, toda vez que se trata de actuaciones realizadas por terceros diferentes a la compañía y en las cuales ésta no tiene injerencia alguna. Razón por la cual la parte actora deberá acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “CUARTO”: No le consta a mi prohijada de manera directa las circunstancias en las que se desarrolló la visita a la supuesta vivienda de la demandante toda vez que la compañía no realizó dicha visita ni mucho menos se encontraba en el lugar, por lo tanto la parte actora deberá canalizar su esfuerzo y acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “QUINTO”: A mi prohijada no le consta de manera directa las supuestas reclamaciones que presentó la señora Rosa María Bustamante contra el consorcio ni mucho menos el contenido de las mismas, toda vez que fueron dirigidas contra un tercero diferente a la compañía aseguradora, adicionalmente no fue una actuación que la se haya visto inmersa la aseguradora. Por lo tanto, la parte actora deberá a través de los medios probatorios existentes acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “SEXTO”: No le consta a mi prohijada de manera directa las condiciones en las que se encontraba la vivienda ni mucho menos si presentó o no afectaciones, toda vez que la compañía no tiene ningún medio o canal que le hubiese permitido conocerlas, máxime cuando no residía en la vivienda ni mucho menos pertenecía al personal que trabaja por el sector donde estaba ubicada el bien inmueble. Por ende, es la parte actora quien debe acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “SEPTIMO”: A mi prohijada no le consta de manera la fecha en la que aparentemente termino la obra, ni mucho menos las “*explosiones e implosiones*” que hubiese causado la misma. Toda vez que se trata de circunstancias ajenas a la compañía en las cuales no tuvo una participación directa, pues se recuerda que la aseguradora no ejecutó ni formo parte de la entidad ejecutora de la obra, por lo que desconoce ampliamente el contexto en el que se desarrolló el contrato.

Frente al hecho denominado “OCTAVO”: No le consta a mi prohijada de manera directa las supuestas conversaciones entre la demandante y el consorcio toda vez que se trata de circunstancias enteramente personales de los involucrados en los cuales la compañía no tuvo participación ni voz alguna. Por lo anterior, desconoce que tipo de conversaciones y en que contexto se adelantaron las mismas, máxime cuando dentro del plenario no se allegó una prueba tan siquiera sumaria que acreditase tales circunstancias.

Frente al hecho denominado “NOVENO”: En este hecho se realizan varias aseveraciones, frente a las cuales procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- A mi prohijada no le consta de manera directa que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sea poseedora del bien inmueble ni mucho menos la fecha en la cual supuestamente ejerció dicho dominio. Se recuerda que el derecho de dominio o posesión de un bien inmueble no es objeto de presunción pues se trata de derecho reales y ciertos que de acuerdo a la jurisdicción contenciosa deben si o si acreditarse dependiendo de la posición en la que se encuentre, esto es propietario, poseedor o tenedor del bien. De ahí se desprende la posibilidad que otorga el legislador de disponer del inmueble (*ius abutendi*), pues no en todas las modalidades se puede ejercer este derecho. Razón por la cual la parte actora deberá canalizar su esfuerzo procesal en acreditar lo aquí señalado.

- No le consta de manera directa a mi prohijada que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** hubiese estado percibido ingresos por la utilidad de la vivienda, máxime cuando en el plenario no está acreditada ni siquiera el derecho de dominio ni tampoco las supuestas afectaciones materiales del inmueble. Por lo tanto, la parte actora deberá acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “NOVENO”: Se repite el numeral. A mi prohijada no le consta de manera directa lo relatado en este hecho toda vez que la compañía no hizo parte de la conciliación solicitada y celebrada, no obstante, en el plenario obra constancia de no acuerdo 22 de mayo de 2019 de la Procuraduría 59 Judicial I para asuntos Administrativos frente al agotamiento del requisito de procedibilidad frente al Departamento del Valle del Cauca. No obstante, el requisito de procedibilidad ante el INVIAS, quien también llamó en garantía al Consorcio SSC, fue agotado el 17 de mayo de 2019 (radicado No. 12911) cuando ya había operado la caducidad, pues el conocimiento del presunto hecho dañoso data del 02 de marzo de 2017 por lo que este fenómeno operó a partir del 04 de marzo de 2019, es decir, no fue suspendido por el requisito de procedibilidad indicado frente a dicho extremo de la litis.

II. FRENTE A LAS “PETICIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. En las pretensiones de la demanda es notorio el deseo desproporcionado del extremo actor por lucrarse, debido a que no logra, siquiera de forma sumaria, demostrar los elementos esenciales para que se configure la eventual responsabilidad en cabeza de la parte pasiva.

Frente la pretensión denominada “1.”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se acceda a la solicitud de declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** por los supuestos perjuicios ocasionado a la demandante en el presente asunto. Lo anterior, toda vez que no existe correlación probatoria que permita concluir que por parte de las entidades vinculadas se haya ejercicio alguna acción u omisión que haya conllevado al desenlace de los hechos, así como tampoco se encuentra acreditada que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** ejerciera para la época de los hechos el derecho de dominio del bien inmueble objeto del litigio. Razón por la cual no se encuentra configurada la legitimación en la causa por pasiva para que la actora reclame supuestos perjuicios que, de igual forma, brillan por su ausencia.

Frente la pretensión denominada “2.”: Respetuosamente manifiesto al despacho que me opongo a la prosperidad de esta pretensión, teniendo en cuenta que la misma es consecuencia de la pretensión anterior, en ese sentido, como aquella no tiene vocación de prosperidad ésta también deberá negarse.

Frente la pretensión denominada “perjuicios morales”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** a indemnizar a los aquí demandantes por daño moral, el cual resulta a todas luces antitécnico toda vez que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el mismo no ha sido reconocido como un perjuicio autónomo, por lo tanto deberá acreditarse si o si su afectación y no podrá reconocerse bajo presunciones.

Frente la pretensión denominada “perjuicios materiales – Daño emergente”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** a indemnizar a los aquí demandantes por concepto de daño emergente toda vez que, no se acreditó la titularidad de dominio o posesión de la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sobre el bien inmueble supuestamente afectado, es decir que se evidencia una clara falta de legitimación en la causa por activa de la parte actora, pues pretende indemnización por perjuicios sobre un bien inmueble que no ha acreditado su titularidad y su derecho al goce, posesión y explotación.

Frente la pretensión denominada “Lucro Cesante”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** a indemnizar a los aquí demandantes por concepto de lucro cesante toda vez que, en primer lugar se reitera no se acreditó la titularidad de dominio o posesión de la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sobre el bien inmueble supuestamente afectado, es decir que se evidencia una clara falta de legitimación en la causa por activa de la parte actora. Y, en segundo lugar, no existe dentro del plenario prueba tan siquiera sumaria de las erogaciones económicas que percibía la demandante como consecuencia de la explotación del inmueble, ni mucho menos existen constancias que dejó de percibir los mismos. Se trata de solicitudes realizadas bajo mero supuestos los cuales no podrán ser reconocidos por el ente judicial, máxime cuando no existen elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material por lo cual no es procedente su reconocimiento.

Frente la pretensión denominada “3.”: Aunque la pretensión no es dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo a su reconocimiento, toda vez que, al no encontrar fundamentos jurídicos ni fácticos para endilgarle obligación alguna al demandado, de ninguna manera puede pretenderse con éxito que prospere las pretensiones solicitadas en el escrito de la demanda, por lo que no habrá lugar ordenar el pago de intereses bajo ninguna tasa de liquidación así como tampoco a actualizar suma de dinero alguna.

III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA

En el presente acápite se presentarán los fundamentos de hecho y de derecho que en general, sustentan la oposición a las pretensiones de la demanda y que en particular dan cuenta de que la demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarse a la parte demandada en este litigio.

Sustento la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio de conformidad con las siguientes excepciones:

A. CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL FRENTE AL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS Y AL CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS.

De acuerdo a lo contenido tanto en el libelo demandatorio, se logró evidenciar que dentro del presente asunto operó el fenómeno de la caducidad para presentar demanda la acción de reparación directa, toda vez que la actora reclama por hechos acaecidos en marzo de 2017, cuando la demandante advierte la presencia de afectaciones materiales en su aparente vivienda. Lo anterior se justifica en el sentido que de acuerdo a lo consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011 modificada por la Ley 2080 de 2021, quien pretenda la reparación directa tiene dos (2) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la acción. Es decir que la aquí demandante tenía hasta marzo de 2019 para demandar estos hechos contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**. Razón por la cual deberá declararse que operó la caducidad del medio de control frente al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y frente al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, pues este corre con la misma suerte que su llamante máxime cuando no fue demandado directamente por la parte activa.

El artículo 164 inciso 2 literal d de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual señala lo siguiente:

“(…)

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(…)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

i) Quando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia. (negrilla y subrayado fuera del texto original)

Con relación a este punto, es preciso manifestar al Despacho que, la solicitud de conciliación contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** se presentó posterior a los dos (2) años señalados en el Código de Procedimiento Administrativo de lo Contencioso Administrativo. Tal y como se evidencia en la imagen adjunto, constancia de reparto que obra en el expediente digital:

 PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN	PROCESO: INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	14/11/2018
	SUBPROCESO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	14/11/2018
	FORMATO CONSTANCIAS DE TRAMITE CONCILIATORIO EXTRAJUDICIAL ADMINISTRATIVO	Versión	1
	CÓDIGO: REG-IN-CE-006	Página	Página 1 de 2

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL PROCURADURÍA 59 JUDICIAL PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	
Convocante (s):	Rosa María Bustamante Asprilla.
Convocado (s):	INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS.
Medio de control:	REPARACION DIRECTA

Como se observa de la imagen anterior, la solicitud de conciliación fue presentada el 17 de mayo de 2019, es decir, dos (2) meses después de haber caducado la acción para presentar demandada de reparación directa. Pues de acuerdo al escrito de la demanda, los hechos ocurrieron en marzo de 2017 cuando la demandante advierte la presencia de afectaciones materiales en un bien inmueble sobre el cual aduce es poseedora. Sin embargo no presentó la solicitud de conciliación que suspende términos en tiempo, por lo que deberá declararse la caducidad frente al INVIAS y frente al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, toda vez que este fue vinculado a través del llamamiento en garantía formulado por el INVIAS mas no fue demandado directo por parte la parte activa, por lo que deberá correr con la misma suerte que su llamante en garantía.

En conclusión, respetuosamente solicito al despacho declarar la caducidad del medio de control de reparación directa frente al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y consecuentemente absolver a mi prohijada.

B. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LA DEMANDANTE ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA.

La señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** pretende el reconocimiento y pago de una indemnización por perjuicios materiales e inmateriales ocasionados por las supuestas afectaciones a su vivienda. Sin embargo, dentro del plenario no se allegó una prueba tan siquiera sumaria que acreditase que la demandante fuese la propietaria o poseedora de la casa de habitación objeto del litigio. Máxime cuando el derecho de dominio o posesión de un bien inmueble no es objeto de presunción pues se trata de derecho reales y ciertos que de acuerdo a la jurisdicción contenciosa deben si o si acreditarse dependiendo de la posición en la que se encuentre, esto es propietario, poseedor o tenedor del bien. De ahí se desprende la posibilidad que otorga el legislador de disponer del inmueble (*ius abutendi*), pues no en todas las modalidades se puede ejercer este derecho. Por lo tanto, al no acreditarse la titularidad o posesión del bien inmueble en favor de la demandante nos

encontramos frente a una evidente falta de legitimación en la causa por activa, pues la señora Bustamante no puede pretender el reconocimiento y pago de perjuicios sobre un bien inmueble que se desconoce si es de su propiedad o no.

La legitimación en la causa por activa es aquel presupuesto procesal que faculta a la parte interesada a reclamar dentro de un proceso judicial. Al respecto el Consejo de Estado¹ ha señalado lo siguiente: “*LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA - Noción. Definición. Concepto La legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– sí sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial*”. (negrilla y subrayada por fuera del texto original).

En igual sentido, la misma corporación² ha señalado lo siguiente:

LEGITIMACION EN LA CAUSA - Noción. Definición. Concepto / LEGITIMACION EN LA CAUSA - Fundamento La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio. (...) la legitimación en la causa corresponde a uno de los presupuestos necesarios para obtener sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia. (...) la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas (...) la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la misma en el proceso. (negrilla y subrayada por fuera del texto original)

Es decir, que el demandante debe ser titular del interés jurídico que se debate en el proceso, hecho que claramente brilla por su ausencia, toda vez que no se aportaron elementos materiales probatorios que permitieran tan siquiera vislumbrar que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** es la propietaria o poseedora del bien inmueble ubicado sobre la vía entre Buga – Buenaventura y que tuviese el derecho para exigir indemnización alguna por las supuestas afectaciones materiales que sufrió la vivienda.

Además esta situación no se expone al despacho por mero capricho sino por protección y seguridad de los recursos del Estado pues es importante tener certeza de quien ejerce la titularidad o posesión del bien inmueble objeto del litigio y evitar que posteriormente acuda a la jurisdicción otros demandantes reclamando por los mismos hechos y acreditando tener mejor derecho, resultando

¹ Sentencia del Consejo de Estado. Sección tercera- Subsección C. radicado: 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677). Del 26 de septiembre de 2012.

² Sentencia de 23 de abril de 2008, exp.16271; sentencia de 31 de octubre de 2007, exp. 13503 y sentencia de 20 de septiembre de 2001, exp.10973

esta situación gravísima contra la seguridad y estabilidad económica de las entidades públicas vinculadas al proceso.

Ahora bien, de acuerdo al escrito de la demanda se señala que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** ejercía la posesión del bien inmueble y para ello, es importante traer a colación lo que ha señalado la ley y la jurisprudencia al respecto:

El Código Civil en su artículo 672 define la posesión así:” ARTÍCULO 762. <DEFINICION DE POSESION>. La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. (...) El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo.”

A su vez el H. Consejo de Estado³ frente a la posesión de un bien inmueble ha indicado lo siguiente:

POSESION DE BIEN INMUEBLE - Noción. Definición. Concepto De acuerdo a la definición de la posesión desde la perspectiva legal, doctrinal y jurisprudencial, es necesario que concurren dos elementos a efectos de integrar en su totalidad la figura: por un lado, el corpus, que se traduce en el ejercicio material del derecho, y de otro lado, el animus, que se refiere a la voluntad de considerarse titular del derecho. Ahora bien, teniendo claro el anterior concepto, es preciso reiterar que no basta con alegar la condición de poseedor al momento de acudir al proceso, sino que es necesario y obligatorio acreditar la misma probatoriamente, pues lo que se pretende es la reparación de los perjuicios derivados de la lesión a ese derecho de posesión.(negrilla y subrayado por fuera del texto original).

A partir de lo anterior, se logra evidenciar que debe si o si acreditarse mediante los medios probatorios existente que el actor acude en calidad de poseedor del bien inmueble objeto del litigio y sobre el cual solicita el reconocimiento de perjuicios, pues el mismo Consejo de Estado ha señalado que no basta con solo señalar que acude a la jurisdicción en esa condición de poseedor, sino que es fundamental que se acredite su calidad y esto confirma la teoría expuesta anteriormente por el suscrito cuando asegura que no es capricho de la corporación o del suscrito solicitar que se acredite la calidad de poseedor si no que se tratan de preservar y darle un buen manejo a los recursos del Estado en el remoto e hipotético evento que salgan avante las pretensiones de la demanda. Es decir, el operador judicial deberá exigir que se acredite tal situación antes de entrar a estudiar la viabilidad o no de acceder a las pretensiones.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que la posesión en Colombia únicamente podrá ser declarada por un juez a través de un proceso declarativo de pertenencia consagrado en el Código Civil y Código General del Proceso, por lo que cualquier documento privado no acredita la posesión regular de un bien inmueble.

En conclusión, respetuosamente solicito al despacho tener probada esta excepción y mediante sentencia anticipada declarar la falta de legitimación en la causa por activa de la demandante **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** toda vez que no acreditó la calidad de poseedora con la

³ Sentencia del Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección C. Radicado: 20001-23-31-000-1998-03648-01(21417)B. 19 de noviembre de 2012.

que acudió a la administración para que se le reconozcan y paguen los supuestos perjuicios ocasionados al bien inmueble objeto del presente litigio.

C. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS Y DEL CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS POR ENCONTRARSE CONFIGURADORES LAS CAUSALES DE RESPONSABILIDAD.

Las supuestas afectaciones materiales del bien inmueble objeto del presente litigio no son atribuibles a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**. Al contrario, como se detallará en líneas siguientes, de acuerdo con el material probatorio que obra en el plenario, se tiene acreditado que las fisuras, grietas o afecciones del inmueble ya se encontraban al momento de iniciar la obra, es decir que éstas no fueron producto de la ejecución de la obra, así mismo, el terreno sobre el cual se cimentó la vivienda corresponde a un relleno sin especificaciones técnicas, condición que ha generado grietas en las vigas de cimentación de la vivienda. Es decir, que los hechos, situaciones o ambientes que generaron el defecto en el bien inmueble son totalmente ajenas al actuar de las entidades anteriormente señaladas, pues fueron causas externas, actuaciones de tercero y hasta de la propia víctima, el mal diseño y construcción lo que deterioraron la estructura física del inmueble. En ese sentido, estas situaciones exoneran de todo tipo de responsabilidad a las entidades demandadas.

Ahora bien, habiendo enfatizado en lo anterior, ruego al despacho tener en cuenta que el Consejo de Estado ha indicado que, cuando sobrevenga algún evento irresistible, imprevisible o exterior a la voluntad del demandado, como efectivamente se ha suscitado en este asunto, se rompe el nexo causal indispensable para que se configure la responsabilidad. Para tal efecto el órgano de cierre de esta jurisdicción ha señalado lo siguiente frente a los eximentes de responsabilidad⁴:

CAUSALES EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD - Efectos La jurisprudencia nacional ha reconocido la existencia de cuatro causales que impiden la imputación de responsabilidad a la administración, a saber: **fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero y hecho de la víctima. En efecto, los aludidos eventos “dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo.** (negrilla y subrayado por fuera del texto original).

En ese orden de ideas y una vez revisado el documento denominado “Informe visita técnica vivienda del 30 de junio de 2017” elaborado por el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** en el cual se concluye que las afectaciones de la vivienda siempre habían existido además que el terreno no era el adecuado para sostener los cimientos de la vivienda, al respecto se dice lo siguiente:

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Radicado: 73001-23-31-000-1999-00265-01(19548)

CONCLUSIONES

- Las fisuras que presenta la vivienda siempre han existido.
- La vivienda evidencia falencias en su proceso constructivo, columnas y vigas sin amarrar, lo que se traduce en un mal confinamiento de muros y losas, condición que propicia la generación de grietas y fisuras.
- El terreno sobre el cual se cimentó la vivienda corresponde a relleno sin especificaciones técnicas, condición que ha generado grietas en las vigas de cimentación como se evidencia en el registro fotográfico. Esta condición fuera de ser causante de fisuras, es un factor a tener en cuenta por parte de la propietaria hacia el futuro, ya que puede ser causante del colapso de la vivienda.
- Dado lo anteriormente expuesto, el Consorcio SSC no tiene responsabilidad en los daños manifestados por el propietario de la vivienda.

Es decir, que dentro del proceso concurren todos los eximentes de responsabilidad puesto que **(i) la fuerza mayor y el caso fortuito** se evidencian en las condiciones propias del terrero que al pasar el tiempo la naturaleza y las condiciones climáticas han podido desestabilizar el mismo. **(ii) hecho de un tercero indeterminado** se materializa en la(s) persona(s) que diseñaron y construyeron el bien inmueble, pues el mismo se edificó sobre un terreno inadecuado y el proceso constructivo fue deficiente, pues las columnas y vigas se encuentran sin amarras por lo que genera inestabilidad de la vivienda y sin la autorización de la autoridad competente. Y **(iii) hecho de la víctima** lo que se traduce que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** aun conociendo lo anteriormente señalado decidió consciente y voluntariamente ocupar este bien inmueble asumiendo y exponiéndose de manera irresponsable a la concreción del riesgo. Por lo anterior, estas conductas indiscutiblemente exonerarían de todo tipo de responsabilidad a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

Adicionalmente es menester tener en cuenta que para la fecha de iniciación de las obras, la vivienda ya se encontraba en mal estado es decir, tenía fisuras y grietas ya existían, por lo que el deterioro del inmueble no fue consecuencia directa ni indirecta de la ejecución de la obra pública que se encontraba adelantando en esa fecha. Sino por el contrario fueron las condiciones propias del terrero y de la vivienda que concluyeron en su afectación material.

En ese sentido, la configuración de los de responsabilidad tales como: fuerza mayor y/o caso fortuito, hecho de la víctima y hecho de un tercero dentro del proceso que nos ocupa quebrantan el nexo de causalidad, pues el supuesto daño sufrido y la causación de este se derivan de actuaciones propios de la naturaleza, del actuar imprudentes e irresponsable del tercero indeterminado y de la propia víctima. Además, para tener por probada la existencia de responsabilidad, no es suficiente con demostrar la existencia cierta de un daño, sino que debe acreditarse que este es consecuencia de la acción u omisión adelantada por la administración. Situación que no ocurre en el caso en concreto, pues los hechos no ocurrieron por actuaciones u omisiones propias de las entidades demandadas, en especial del **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

En esa medida, del análisis del acervo probatorio que milita en el expediente, se advierte que no existe ninguna prueba que acredite la existencia de un nexo causal como presupuesto para la configuración de la responsabilidad del Estado. Por el contrario, sí se tienen elementos que permiten advertir la fractura o carencia del mentado requisito y que, por contera, infieren la presencia de un eximente de responsabilidad, esto es: fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercer indeterminado y el hecho exclusivo y determinante de la víctima. Encontrándose probada de tal suerte, la inexistencia de responsabilidad civil a cargo de las demandadas.

En conclusión, no existe responsabilidad a cargo del **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** por encontrarse configuradas las cuatro (4) causales de eximente de responsabilidad. Lo anterior, toda vez que en primer lugar, las condiciones propias donde se encontraba construida la vivienda eran inestables, por lo que al pasar el tiempo la naturaleza y las condiciones climáticas han podido desestabilizar el mismo. En segundo lugar, la(s) persona(s) que diseñaron y construyeron el bien inmueble lo edificaron sobre un terreno inadecuado y además el proceso constructivo fue deficiente, pues las columnas y vigas se encuentran sin amarras por lo que genera inestabilidad de la vivienda y con proyección al deterioro prematuro y/o derrumbe precipitado. Hecho que incluso fue comprobado a través del dictamen rendido por el arquitecto Holmes quien indicó que la vivienda se construyó en materiales de “mediana calidad”. Y en tercer lugar, la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** aun conociendo todo lo anteriormente señalado decidió consciente y voluntariamente ocupar este bien inmueble asumiendo y exponiéndose de manera irresponsable a la concreción del riesgo faltando así al deber objetivo de cuidado. Por lo anterior, fueron estas actuaciones que concluyeron en el deterioro del bien inmueble, máxime cuando para la fecha de inicio de las obras, la vivienda ya se encontraba en mal estado y en ese sentido, no habrá argumentos jurídicos para imputar responsabilidad al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

En ese contexto, solicito respetuosamente al Despacho se sirva declarar probada esta excepción.

D. REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA CONFIGURACIÓN DE LOS EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD.

En gracia de discusión y de manera subsidiaria, debe tenerse en cuenta que en el improbable y remoto evento en que se reconocieran una o algunas de las pretensiones esgrimidas por los demandantes, de todas maneras, debe aplicarse la respectiva reducción de la indemnización. Lo anterior, en proporción a la contribución que tuvo los terceros indeterminados y la propia víctima, la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA**. La conducta de los anteriormente señalados fue determinante en la producción del evento materia de controversia, pues quienes diseñaron y construyeron la vivienda lo edificaron sobre un terreno inestable, es decir un relleno que a lo largo del tiempo por los cambios climáticos y hechos propios de la naturaleza generaría inestabilidad y riesgo de caída, adicionalmente la vivienda no contaba con los cimientos propios de una buena construcción, las vigas y columnas no tenían amarre. En concordancia, la víctima tomó posesión sobre un bien inmueble inestable y conociendo todo lo anterior, pues las grietas y fisuras de la vivienda ya se encontraban cuando inició la obra, por lo que es fácil concluir que la demandante conocía de los peligros y aun así decidió arrendarla o habitarla.

De conformidad con lo señalado en el artículo 2357 del Código Civil que señala lo siguiente:” ARTICULO 2357. <REDUCCION DE LA INDEMNIZACION>. La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”. (negrilla y subrayado por fuera del texto original).

Aplicación idónea para el caso en concreto, pues en últimas fue la víctima la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** quien de manera imprudente de irresponsable se expuso a su lamentable acontecimiento y los terceros quienes no tuvieron en cuenta las normas sanas de buena construcción para edificar la vivienda.

Conforme a lo dicho, el despacho debe establecer un análisis causal de la conducta implicada en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia del tercero indeterminado, la víctima. Lo anterior, a efectos de disminuir la indemnización si es que a ella hubiere lugar, en proporción a su contribución al supuesto daño que sufrieron la aquí demandante. Así es como lo ha indicado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones:

De ahí que, la autoridad judicial demandada se encontraba habilitada para estudiar si se configuraba alguno de los eximentes de responsabilidad, entre los que se encuentra, el hecho de la víctima, como efectivamente lo hizo. Por ello, al encontrar que la actuación de la víctima directa concurrió en la producción del daño, decidió reducir el valor de la indemnización. De modo que, contrario a lo alegado por el actor, el juez de segunda instancia no desbordó el marco de su competencia y tampoco incurrió en el defecto sustantivo alegado.⁵ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En distinto pronunciamiento, la misma corporación manifestó que en el caso en que la negligencia de la víctima incida para que se exponga imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización. Lo anterior fue manifestado en un caso en el que se evidenció la culpa de la víctima en la ocurrencia del daño, estimada en una proporción del 50% de los perjuicios:

Todo ello, en pos de la responsabilidad que por el riesgo creado debe afrontar la entidad demandada —Fiscalía General de la Nación— implica que, en merecimiento de la culpa evidenciada de la víctima, se debe efectuar una reducción en la condena, la cual se estima, por el nivel de incidencia de la negligencia de los demandantes —propietarios de edificio donde funcionaba el centro comercial—, equivalente al 50% de los perjuicios que lleguen a probarse y concederse en favor de estas personas, ya que del mismo tenor del riesgo que reclaman, fue la imprudencia de los demandantes en la no evitación del daño.⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Como se lee, el fallador encontró probada la incidencia de la víctima y el tercero indeterminado en la causa generadora del daño en proporción a un 50% y en ese sentido redujo los perjuicios que se probaron en el proceso en el mismo porcentaje. De tal suerte, queda completamente claro que el fallador debe considerar el marco de circunstancia en que se produce el daño, así como sus

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección cuarta. C.P. Milton Chaves García. Radicación 2018-03357

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Sentencia del 24 de enero de 2019. Radicación No. 43112.

condiciones de modo, tiempo y lugar, a fin de determinar la incidencia causal de la conducta de la víctima y del tercero indeterminado, en la ocurrencia del daño por el cual solicita indemnización.

En conclusión, tal como lo ha determinado la jurisprudencia, al encontrarse acreditado por medio de las pruebas que obran en el expediente que la conducta de la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** fue determinante en la producción del evento materia de esta controversia pues se expuso de manera irresponsable a su acaecimiento deberá declararse que el porcentaje de la causación del daño a lo sumo es del 90%, toda vez que no fue sola la víctima sino también los terceros indeterminados quienes colocar en riesgo la estabilidad de la vivienda. Razón por la cual, de considerarse procedente una indemnización por los perjuicios deprecados, esta debe ser reducida conforme al porcentaje de participación de la conducta imprudente de la víctima en exponerse al peligro y de los terceros indeterminados como mínimo en un 90%.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

E. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIENES FORMULARON LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada.

F. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.

De acuerdo al contenido del escrito de la demanda se pretende el reconocimiento de perjuicios morales que no han sido reconocidos por el Consejo de Estado cuando se trata de afectación a bien inmuebles, por lo tanto, no hay lugar al reconocimiento de este perjuicio. Máxime cuando los daños materiales ocasionados a la vivienda objeto del presente litigio obedecieron a hechos de la naturaleza, al comportamiento irresponsable y negligente de un tercero indeterminado y a la propia víctima, razones que exoneran de responsabilidad a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

Ahora bien, debe aclararse que la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento para la presunta víctima. En otras palabras, es imperativo que el juez tenga en cuenta que los principios generales del derecho, la legislación y los criterios jurisprudenciales, establecen que la víctima de un hecho dañoso no puede enriquecerse como consecuencia de una indemnización. Por el contrario, la reparación únicamente debe propender por llevar a la persona al estado previo al acontecimiento del hecho.

En conclusión, el despacho no podrá reconocer este perjuicio, toda vez que no se acreditó 1) la congoja, tristeza y aflicción por los daños materiales ocasionados al bien inmueble; 2) y ni siquiera la existencia del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño alegados en la demanda. Los hechos objeto del litigio obedecen a causas producidas por un tercero determinado y el hecho de la víctima quienes omitieron el deber de cuidado y diligencia al construir una vivienda sobre un terreno

inestable y sin contar con las normas propias de construcción, pues las vigas y columnas se encuentran sin amarre lo cual constituye un riesgo inminente para que aquellos que residan en la misma.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

G. INDEBIDA SOLICITUD Y ACREDITACIÓN DE PERJUICIOS MATERIALES:

1.1. Frente al daño emergente.

Es menester indicar al despacho que no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de daño emergente. Toda vez que, en primer lugar, no existen pruebas que tan siquiera acrediten que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** era poseedora o propietaria del bien inmueble objeto de la litis, y, en segundo lugar, este rubro no se liquida bajo supuestos y esta no puede ser susceptible de presunción. En efecto, es necesario una prueba que acredite la causación de los mismos. Por lo tanto, al no existir una vinculación directa entre el inmueble y la demandante no puede reconocerse suma alguna que asemeje el valor de la vivienda, máxime cuando no hay certeza de que esta sea la única poseedora o propietaria.

El certificado emitido por el Consejo Comunitario de la Comunidad Negra de la parte Alta y media de la Cuenca del Rio Dagua no puede contemplarse como un documento idóneo para acreditar la posesión de un bien inmueble, pues se recuerda que el Código Civil y el Código General del Proceso han sido enfático en contemplar que la posesión únicamente podrá ser declarada por un juez a través de un proceso declarativo de pertenencia, esto conlleva a definir que el documento aportado no cumple con los requisitos de validez para acreditar dicha calidad de poseedor que trae inmerso derechos reales y ciertos. Dicho certificado solo hace alusión a un censo poblacional, más no a la calidad de propietaria de la demandante.

Además es preciso señalar que, en materia de indemnización de perjuicios, opera el principio de que el daño y su cuantía deben estar plenamente probados para proceder a su reconocimiento, toda vez que al juzgador le está relegada la posibilidad de presumir como cierto un perjuicio y más aún la magnitud del mismo. En efecto, con miras a la obtención de una indemnización, no basta alegar el supuesto detrimento, por cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es obligatorio acreditar debidamente su cuantificación.

En igual sentido, se debe memorar el despacho que este corresponde a la pérdida económica por la destrucción o puesta en peligro del bien jurídico y todos aquellos gastos, erogaciones o desembolsos que necesariamente una persona debe hacer para atender todo lo relacionado con la vulneración del mismo o las secuelas que éste deja, y en el caso particular, no existe ninguna prueba efectiva de que la demandante haya sufrido una pérdida económica por el bien inmueble pues ni siquiera existen pruebas de que sea la poseedora única.

Adicionalmente es importante tener en cuenta que no existen elementos que logren acreditar que el bien inmueble tiene un valor de \$35.000.000, pues si bien se aporta el dictamen pericial rendido por el arquitecto Holmes López, en este no se detalla tan siquiera de qué manera, que métodos o

que baremos o valores utilizó para llegar a determinar que el bien inmueble tiene un valor comercial de \$35.000.000 en esa zona del País. Es decir no hay elementos que permitan concluir que ese es el valor comercial del bien inmueble.

Por otra parte, sin que constituya aceptación de responsabilidad alguna, no es posible no es posible reconocer el 100% del valor del inmueble, toda vez que dicho bien, tal como fue explicado en el dictamen pericial rendido por el arquitecto Holmes López fue construido con materiales de mediana calidad, es decir, que en el tiempo podría sufrir afectaciones por factores externos como el uso y desgaste propio de los mismos, en concordancia con ello, de acuerdo a lo señalado en el Informe rendido por el Consorcio, muchas de las afectaciones de la vivienda ya se encontraban cuando inició la obra, por lo tanto no podrá el despacho reconocer un 100% cuando la vivienda ya tenía afectaciones y no fue construida con materiales de buena calidad que garantizaran su larga duración. De reconocerlo afectaría al principio indemnizatorio que lo que busca es reparar aquella parte afectada únicamente.

En conclusión, no puede generarse un pago a cargo de la demandada sobre supuestos que no han sido probados, así como tampoco se encuentra probada la responsabilidad que daría lugar a una posible condena. En estos casos la jurisprudencia señala que solamente los gastos razonables serán indemnizados pues la parte actora no puede aprovechar tal situación para incurrir en señalar gastos excesivos o irrelevantes que no se causaron en razón al objeto de la litis del proceso, así las cosas, no hay lugar al reconocimiento y pago del perjuicio enumerado en este hecho. Máxime cuando no se ha acreditado que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** sea la única poseedora del bien inmueble.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1.2. Frente al lucro cesante:

Es menester indicar al despacho que no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente. En el expediente no militan constancias de pago o recibos que acrediten que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** percibía ingresos por conceptos de arriendo del bien inmueble, así como tampoco que fuesen para su provecho propio. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

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. En efecto, se deja de recibir cuando se sufre un daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

Esto significa que el lucro cesante no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias. Por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso. De manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso, siempre que logre acreditarse que en efecto la víctima, al momento de la ocurrencia del daño, ejerciera alguna actividad productiva que le generara los ingresos dejados de percibir.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como **el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto.** (...).

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante. (Énfasis propio).

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual. Descendiendo al caso objeto de estudio, debe manifestarse que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** pretende el

reconocimiento del lucro cesante derivado de uso supuestos arriendos que percibía por un bien inmueble – que no se ha acreditado que sea de su propiedad -.

En conclusión, al no haberse aportado prueba si quiera sumaria que permita acreditar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del supuesto hecho dañoso, no resulta procedente la pretensión impetrada en el líbello genitor, según la cual, debe reconocer y pagarse en favor de la parte actora suma de dinero por concepto de lucro cesante, máxime cuando ni siquiera se acreditó que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** fuese propietaria del bien inmueble, ni mucho menos que lo tuviese arrendado y recibía ingresos por tal actuación. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

H. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece: “En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”.

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO III. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS A MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “PRIMERO”: No le consta a mi prohijada de manera directa el proceso de licitación promovido por el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y en el cual participó el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “SEGUNDO”: No le consta a mi prohijada de manera directa el proceso de licitación promovido por el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y en el cual participó el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, ni mucho menos la suscripción del Contrato de Obra No. 724 del 17 de julio de 2012.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “TERCERO”: Es cierto, solo en cuanto a que, entre el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** se suscribió el contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual documentado en la Póliza No. 2201212006527 cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, con el objeto de amparar entre otros la responsabilidad del **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “CUARTO”: Es cierto, solo en cuanto a que, entre el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** se suscribió el contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual documentado en la Póliza No. 2201212006527 cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, en el cual se concertaron unos amparos y límites los cuales se detallarán mas adelante.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “QUINTO”: Es cierto solo en cuanto la Póliza No. 2201212006527 mediante certificado número 32 amplió su vigencia hasta el 1de julio de 2017.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “SEXTO”: No es cierto como esta planteado. Toda vez que si bien los hechos objeto del presente litigio ocurrieron dentro de la vigencia del contrato de seguro, esta no es la única condición para que se afecte la póliza, pues se recuerda que se pactaron condiciones particulares y generales, entre ellas exclusiones las cuales en el evento de salir avante declinan la responsabilidad indemnizatoria a cargo de la compañía.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “SÉPTIMO”: Es cierto que actualmente cursa un proceso en contra de la Nación – Ministerio de Transporte - el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el Departamento del Valle del Cauca para que sean condenados a pagar por los presunto perjuicios materiales e inmateriales que sufrió la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA**. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía que se vinculó a mi prohijada.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “OCTAVO”: No es cierto como esta planteado. Debe aclararse que la obligación indemnizatoria de la aseguradora no surge únicamente por la mera existencia del contrato de seguros, sino que sólo puede predicarse si se comprueba que se realizó el riesgo asegurado, sujeto a las distintas condiciones de la póliza, siempre y cuando no se configure ninguna de las causales de exclusión o de inoperancia del contrato de seguro, ya sea de origen convencional o legal. Todo sin perder de vista que la obligación del asegurador, por ser condicional, no es exigible mientras no se compruebe la realización de la condición suspensiva convenida, que en tratándose del amparo de responsabilidad, es precisamente el nacimiento de la responsabilidad civil de la entidad asegurada.

II. FRENTE A LA PETICIÓN LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

En esta pretensión se realizan varias peticiones frente a las cuales procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- La petición de vincular a mi prohijsada, ya fue resuelta por el Juzgado mediante Auto Interlocutorio No. 275 del 8 de abril de 2024.
- Por otro lado, me opongo rotundamente a la prosperidad de esta pretensión, toda vez que no están dados los presupuestos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, en especial porque no se realizó el riesgo asegurado del contrato de seguro, toda vez que se ha acreditado que concurren todos los eximentes de responsabilidad puesto que **(i) la fuerza mayor y el caso fortuito** se evidencian en las condiciones propias del terrero que al pasar el tiempo la naturaleza y las condiciones climáticas han podido desestabilizar el mismo. **(ii) hecho de un tercero indeterminado** se materializa en la(s) persona(s) que diseñaron y construyeron el bien inmueble, pues el mismo se edificó sobre un terreno inadecuado y el proceso constructivo fue deficiente, pues las columnas y vigas se encuentran sin amarras por lo que genera inestabilidad de la vivienda y sin los permisos correspondientes determinados por autoridad competente. Y **(iii) hecho de la víctima** lo que se traduce que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** aun conociendo lo anteriormente señalado decidió consciente y voluntariamente ocupar este bien inmueble asumiendo y exponiéndose de manera irresponsable a la concreción del riesgo. Por lo anterior, estas conductas indiscutiblemente exonerarían de todo tipo de responsabilidad a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 2201212006527.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar. Por el contrario, se encuentra acreditado que concurren todos los eximentes de responsabilidad puesto que **(i) la fuerza mayor y el caso fortuito** se evidencian en las condiciones propias del terrero que al pasar el tiempo la naturaleza y las condiciones climáticas han podido desestabilizar el mismo. **(ii) hecho de un tercero indeterminado** se materializa en la(s) persona(s) que diseñaron y construyeron el bien inmueble, pues el mismo se edificó sobre un terreno inadecuado y el proceso constructivo fue deficiente, pues las columnas y vigas se encuentran sin amarras por lo que genera inestabilidad de la vivienda, y sin permiso de autoridad competente. Y **(iii) hecho de la víctima** lo que se traduce que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** aun conociendo lo anteriormente señalado decidió consciente y voluntariamente ocupar este bien inmueble asumiendo y exponiéndose de manera irresponsable a la concreción del riesgo. Por lo anterior, estas conductas

indiscutiblemente exonerarían de todo tipo de responsabilidad a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

Por medio de este contrato de seguro, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** que en adelante se denominara la Compañía, indemnizara los perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales que cause el asegurado con motivos de determinada responsabilidad civil extracontractual en que incurra de acuerdo con la Ley Colombiana y dentro de los límites y exclusiones de esta póliza, por hecho ocurrido durante la vigencia de la póliza. En consecuencia la Compañía procederá a pagar o a indemnizar dentro de los límites específicos en esta póliza, los siguientes eventos que de tal responsabilidad se deriven y siempre que su causa se presentó de manera súbita, imprevista y repentina, aunque sus efectos de prolonguen en el tiempo.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Extracontractual” en que incurra el asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 entrará a responder, si y solo sí, el asegurado, es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “sinistro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el libelo de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que el demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye que, al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 y que sirvió como sustento para demandar de forma directa mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la aseguradora.

Solicito señor juez declarar probada esta excepción.

B. LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 2201212006527.

En materia de contrato 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, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, 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 del 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*”⁷

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. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 en las condiciones generales señala una serie de exclusiones, que de configurarse cualquiera exonerarán de responsabilidad a mi prohijada, como por ejemplo, la que a continuación se expone:

LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE DOLO O CULPA GRAVE, DEL ASEGURADO.

DAÑOS A O LA DESAPARICIÓN DE BIENES DE TERCEROS:

DESLIZAMIENTO DE TIERRAS, FALLAS GEOLÓGICAS, TERREMOTOS, TEMBLORES, ASENTAMIENTOS, CAMBIOS EN LOS NIVELES DE TEMPERATURA O AGUA, INCONSISTENCIAS DEL SUELO O DEL SUBSUELO, LLUVIAS, INUNDACIONES, ERUPCIÓN VOLCÁNICA O CUALQUIER OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFÉRICA O DE LA NATURALEZA.

LAS RECLAMACIONES DERIVADAS DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL ASEGURADO

Por lo anterior, en el evento que se llegare a determinar que sí existió responsabilidad por parte del asegurado y que el mismo obedece a lo señalado en las exclusiones consignadas en el condicionado general de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, el contrato de seguros no estará llamado a afectarse, por cuanto la póliza no ampara los riesgos que se encuentran expresamente excluidos.

Por otro lado, es menester indicar al despacho que la ubicación de la exclusión no afecta la eficacia del mismo, en tal sentido, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia Mediante la sentencia de

⁷ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

unificación No. **SC328 DEL 21 DE SEPTIEMBRE DE 2023** la Sala de Casación Civil señaló que:

“Ahora bien, con el propósito de aquilatar la hermenéutica de la norma en cuestión, debe recordarse que, conforme lo establece el artículo 1046 del Código de Comercio, se denomina póliza al documento que recoge el contrato de seguro. Esta póliza en sentido amplio contiene, como se ha visto, (i) la carátula, en la que se consignan las Por lo que tal, condiciones particulares del artículo 1047 ibídem y las advertencias de mora establecidas en los cánones 1068 y 1152 del mismo Código; (ii) el clausulado del contrato, que corresponde a las condiciones negociales generales o clausulado general; y (iii) los anexos, en los términos del artículo 1048 ejusdem.

En ese sentido, se insiste en que el ordenamiento mercantil diferencia con claridad la carátula de la póliza de la póliza misma, y que, dada esa distinción, no cabe sostener que la regla del precepto 184 del ESOF debe cumplirse incluyendo los amparos básicos y las exclusiones, «en caracteres destacados» en la referida carátula.

Cuando la norma en cita alude a «la primera página de la póliza» debe entenderse que se refiere a lo que esa expresión significa textualmente, es decir, al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado, pues es **a partir de allí** donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predispuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado.”

Por lo que nótese que la póliza lo comprende desde la caratula hasta el condicionado por ello, las exclusiones hacen parte de la misma y deben ser tenidas en cuenta por el operador judicial. Por lo que son eficaces las exclusiones pactadas en el contrato de seguro.

En conclusión, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, éstas 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.

Solicito señor juez declarar probada esta excepción.

C. 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 constituir fuente de enriquecimiento. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia

alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente: “**Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento.** La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios morales, daño emergente y el lucro cesante no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte de esta entidad que nada tuvo que ver con las supuestas afectaciones de la vivienda objeto del litigio.

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

Solicito señor juez declarar probada esta excepción.

D. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 2201212006527.

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto se estableció un límite de **SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$69.928.518.748)**, sin embargo

los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 en el cual se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

COBERTURAS		LIMITE DE RESPONSABILIDAD CIVIL	
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 69.928.518.748,00	\$ 69.928.519.748,00	
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 266.742.000,00	\$ 266.742.000,00	
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 266.742.000,00	\$ 1.778.280.000,00	
Responsabilidad Civil por contaminacion	\$ 5.334.840.000,00	\$ 5.334.840.000,00	

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente a **SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$69.928.518.748)**. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada “Límites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

E. EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 2201212006527, SE PACTÓ UN DEDUCIBLE.

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, el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y, en este caso para la póliza, se pactó por la suma de **\$35.565.600.**

El deducible, el cual está legalmente permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio reza que: ““(…) Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (…)”

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta el siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro. Así entonces, de acuerdo con el contenido de la póliza, se pactó un deducible de la siguiente manera:

COBERTURAS		LIMITE DE RESPONSABILIDAD CIVIL		DEDUCIBLE
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 69.928.518.748,00	\$ 69.928.519.748,00		35565600 PESO COLOMBIANO
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 266.742.000,00	\$ 266.742.000,00		0% PERD
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 266.742.000,00	\$ 1.778.280.000,00		35565600 PESO COLOMBIANO
Responsabilidad Civil por contaminacion	\$ 5.334.840.000,00	\$ 5.334.840.000,00		35565600 PESO COLOMBIANO

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**, le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado. Se aclara además que en vista de que se pactó un porcentaje y una suma específica, deberá aplicarse, de acuerdo a lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Empero, tampoco puede olvidarse que esto es sólo posible en el hipotético de que el asegurado sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas el proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente al **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente al Juez, declarar probada esta excepción.

F. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y DEMANDADA.

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectivas la póliza de responsabilidad civil contractual vinculada en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que esta no se afectaría como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

G. PAGO POR REEMBOLSO

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

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro**, pues así fue señalado en los hechos del mismo.

H. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

Solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

I. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece: “En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle

probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá reconocer de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO IV. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVIAS A MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

1) FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Primero”: Es cierto que el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** ha sido demandando para que pague los presunto perjuicios materiales e inmateriales que sufrió la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA**. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía que se vinculó a mi prohijada.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Segundo”: Lo concertado en este hecho no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía que se vinculó a mi prohijada.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Tercero”: No le consta de manera directa a la compañía el Contrato No. 724 de 212 suscrito entre el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** toda vez que la compañía no hizo arte sustancial del negocio jurídico.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Cuarto”: No le consta de manera directa a la compañía el Contrato No. 724 de 212 suscrito entre el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** toda vez que la compañía no hizo arte sustancial del negocio jurídico, por lo que desconoce las condiciones, clausulas y condicionados bajo el cual se pactó el mismo.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Quinto”: Es cierto, solo en cuanto a que, entre el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** se suscribió el contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual documentado en la Póliza No. 2201212006527 cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, con el objeto de amparar entre otros la responsabilidad del **Contratista** y el **Instituto**.

2) FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

En menester iniciar señalando al despacho que se de aplicación a lo consignado en el principio de congruencia, toda vez que el escrito del llamamiento en garantía debe cumplir con los mismos requisitos de una demanda. Sin embargo, verificado el escrito del llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, no se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que aquí represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente.

Por otra parte, respetuosamente manifiesto al despacho que, me opongo a que se le condene a pagar a mi prohilada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio colombiano.

3) EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A. CONGRUENCIA ENTRE LA SENTENCIA Y LO SOLICITADO EN EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Es importante inicial señalando que deberá darse aplicación al principio de congruencia, en ese sentido no habrá lugar al reconocimiento de pretensiones que no fueron solicitadas por el llamante. En este punto, téngase en cuenta, que verificado el escrito de llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, no se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que aquí represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente. En ese sentido, es necesario señalar que el principio de congruencia es la regla del derecho procesal, en virtud del cual el Juez se encuentra obligado a que sus decisiones sean concordantes con los hechos y pretensiones que se presentan en los escritos que se elevan ante los Despachos. El artículo 281 del Código General del Proceso, contempla los preceptos que debe seguir el Juez en sus sentencias de la siguiente forma:

ARTÍCULO 281. CONGRUENCIA. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por el demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

PARÁGRAFO 1o. En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole.

PARÁGRAFO 2o. En los procesos agrarios, los jueces aplicarán la ley sustancial teniendo en cuenta que el objeto de este tipo de procesos es conseguir la plena realización de la justicia en el campo en consonancia de los fines y principios generales del derecho agrario, especialmente el relativo a la protección del más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria.

En los procesos agrarios, cuando una de las partes goce del amparo de pobreza, el juez de primera o de única instancia podrá, en su beneficio, decidir sobre lo controvertido o probado aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionado con el objeto del litigio. Por consiguiente, está facultado para reconocer u ordenar el pago de derechos e indemnizaciones extra o ultrapetita, siempre que los hechos que los originan y sustenten estén debidamente controvertidos y probados.

En la interpretación de las disposiciones jurídicas, el juez tendrá en cuenta que el derecho agrario tiene por finalidad tutelar los derechos de los campesinos, de los resguardos o parcialidades indígenas y de los miembros e integrantes de comunidades civiles indígenas.

En virtud de lo anterior, se puede concluir que: i) no es válido emitir fallos ultra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandando por una cantidad superior a la solicitada en el líbello de la demanda, o sentencias que concedan más de lo pedido. ii) Tampoco se pueden emitir fallos extra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandado con base en pretensiones distintas a las deprecadas en la demanda y iii) no pueden ser proferidas sentencias por causas distintas a las invocadas en el petitum de la demanda. En cuanto a la importancia del principio de congruencia, la Corte Constitucional ha indicado:

La jurisprudencia de esta Corporación ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó. Además ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurara un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso.

(...)

24.2. De lo expuesto hasta el momento, se puede concluir que el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno

uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello⁸. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En este orden de ideas, resulta incuestionable que el juez al momento de fallar no podrá desbordarse de las pretensiones propuestas. Es claro entonces que la sentencia que resuelve la demanda está sometida al principio de congruencia. Así las cosas, se evidencia a través de preceptos legales y jurisprudenciales que el juez está en la obligación de garantizar el derecho de defensa y debido proceso dentro de las actuaciones judiciales, a las partes intervinientes en el proceso, en el sentido de no proferir sentencia sobre aspectos adiciones a los solicitados por las partes, o que no hayan sido solicitados. Teniendo en cuenta todo lo previamente mencionado, ahora es necesario aterrizar la teoría al caso concreto. Se evidencia en el escrito del llamamiento que el mismo no contiene pretensiones formuladas en contra de la compañía se seguros que represento, desconociendo lo estipulado en el artículo 82 del Código General del Proceso.

Así las cosas y de la lectura del escrito no se evidencia ninguna pretensión en la cual se solicite hacer efectiva la póliza de seguro emitida por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** pese a que en cualquier caso ello resultaría improcedente. Razón por la cual, el juez no podrá ordenar el pago de suma alguna en cabeza de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** cuando es claro que el llamante en garantía en ningún momento solicitó la afectación de la póliza de seguro emitida por mi representada.

En conclusión, se evidencia como en el presente asunto la parte no siguió los lineamientos dispuestos en el artículo 82 del Código General del Proceso para la presentación del llamamiento en garantía, pues ni siquiera planteó pretensiones en el escrito. Es por ello que, bajo el principio de congruencia, al juez no le es dable en el contenido de la sentencia ordenar la afectación de la póliza de seguro expedida por mi representada. Razón por la cual, el juez no podrá pronunciarse o decidir más allá de lo consignado en las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, y de la lectura de estos documentos, se denota que la parte llamante no solicitó la afectación de la Póliza en mención. Por lo que no procederá reconocimiento de emolumento alguno.

B. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 2201212006527.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar. Por el contrario, se encuentra acreditado que concurren todos los eximentes de responsabilidad puesto que **(i) la fuerza mayor y el caso fortuito** se evidencian en las condiciones propias del terrero que al pasar el tiempo la naturaleza y las condiciones climáticas han podido desestabilizar el mismo. **(ii) hecho de un tercero indeterminado** se materializa en la(s) persona(s) que diseñaron y construyeron el bien inmueble, pues el mismo se edificó sobre un terreno inadecuado y el proceso constructivo fue

⁸ Sentencia T-455 de 2016, Corte Constitucional. Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

deficiente, pues las columnas y vigas se encuentran sin amarras por lo que genera inestabilidad de la vivienda. Y **(iii) hecho de la víctima** lo que se traduce que la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** aun conociendo lo anteriormente señalado decidió consciente y voluntariamente ocupar este bien inmueble asumiendo y exponiéndose de manera irresponsable a la concreción del riesgo. Por lo anterior, estas conductas indiscutiblemente exonerarían de todo tipo de responsabilidad a las entidades demandadas, en especial al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** el **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS**.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

Por medio de este contrato de seguro, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** que en adelante se denominara la Compañía, indemnizara los perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales que cause el asegurado con motivos de determinada responsabilidad civil extracontractual en que incurra de acuerdo con la Ley Colombiana y dentro de los límites y exclusiones de esta póliza, por hecho ocurrido durante la vigencia de la póliza. En consecuencia la Compañía procederá a pagar o a indemnizar dentro de los límites específicos en esta póliza, los siguientes eventos que de tal responsabilidad se deriven y siempre que su causa se presentó de manera súbita, imprevista y repentina, aunque sus efectos de prolonguen en el tiempo.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Extracontractual” en que incurra el asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 entrará a responder, si y solo sí, el asegurado, es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “sinistro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el libelo de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que el demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la Responsabilidad y por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye que, al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual**

No. 2201212006527 cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 y que sirvió como sustento para demandar de forma directa mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la Aseguradora.

Solicito señor juez declarar probada esta excepción.

C. LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL NO. 2201212006527.

En materia de contrato 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, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, 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 del 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”*⁹

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. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 en las condiciones generales señala una serie de exclusiones, que de configurarse cualquiera exonerarán de responsabilidad a mi prohijada, como por ejemplo, la que a continuación se expone:

LA RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE DOLO O CULPA GRAVE, DEL ASEGURADO.

DAÑOS A O LA DESAPARICIÓN DE BIENES DE TERCEROS:

DESLIZAMIENTO DE TIERRAS, FALLAS GEOLÓGICAS, TERREMOTOS, TEMBLORES, ASENTAMIENTOS, CAMBIOS EN LOS NIVELES DE TEMPERATURA O AGUA, INCONSISTENCIAS DEL SUELO O DEL SUBSUELO, LLUVIAS, INUNDACIONES, ERUPCIÓN VOLCÁNICA O CUALQUIER OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFÉRICA O DE LA NATURALEZA.

LAS RECLAMACIONES DERIVADAS DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL ASEGURADO
LAS RECLAMACIONES POR DAÑOS CAUSADOS A TERCEROS DURANTE LA VIGENCIA

⁹ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

Por lo anterior, en el evento que se llegare a determinar que sí existió responsabilidad por parte del asegurado y que el mismo obedece a lo señalado en las exclusiones consignadas en el condicionado general de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, el contrato de seguros no estará llamado a afectarse, por cuanto la póliza no ampara los riesgos que se encuentran expresamente excluidos.

Por otro lado, es menester indicar al despacho que la ubicación de la exclusión no afecta la eficacia del mismo, en tal sentido, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia Mediante la sentencia de unificación No. **SC328 DEL 21 DE SEPTIEMBRE DE 2023** la Sala de Casación Civil señaló que:

“Ahora bien, con el propósito de aquilatar la hermenéutica de la norma en cuestión, debe recordarse que, conforme lo establece el artículo 1046 del Código de Comercio, se denomina póliza al documento que recoge el contrato de seguro. Esta póliza en sentido amplio contiene, como se ha visto, (i) la carátula, en la que se consignan las Por lo que tal, condiciones particulares del artículo 1047 ibídem y las advertencias de mora establecidas en los cánones 1068 y 1152 del mismo Código; (ii) el clausulado del contrato, que corresponde a las condiciones negociales generales o clausulado general; y (iii) los anexos, en los términos del artículo 1048 ejusdem.

En ese sentido, se insiste en que el ordenamiento mercantil diferencia con claridad la carátula de la póliza de la póliza misma, y que, dada esa distinción, no cabe sostener que la regla del precepto 184 del ESOF debe cumplirse incluyendo los amparos básicos y las exclusiones, «en caracteres destacados» en la referida carátula.

Cuando la norma en cita alude a «la primera página de la póliza» debe entenderse que se refiere a lo que esa expresión significa textualmente, es decir, al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado, pues es **a partir de allí** donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predisuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado.”

Por lo que nótese que la póliza lo comprende desde la caratula hasta el condicionado por ello, las exclusiones hacen parte de la misma y deben ser tenidas en cuenta por el operador judicial. Por lo que son eficaces las exclusiones pactadas en el contrato de seguro.

En conclusión, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017, éstas 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.

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

D. 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 constituir fuente de enriquecimiento. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización. Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente: **“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios morales, daño emergente y el lucro cesante no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte Demandante recibiendo una indemnización por parte de esta entidad que nada tuvo que ver con las supuestas afectaciones de la vivienda objeto del litigio.

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

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

E. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL NO. 2201212006527.

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto se estableció un límite de **SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$69.928.518.748)**, sin embargo los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 en el cual se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

COBERTURAS		LÍMITE DE RESPONSABILIDAD CIVIL	
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 69.928.518.748,00	\$	69.928.519.748,00
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 266.742.000,00	\$	266.742.000,00
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 266.742.000,00	\$	1.778.280.000,00
Responsabilidad Civil por contaminacion	\$ 5.334.840.000,00	\$	5.334.840.000,00

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente a **SESENTA Y NUEVE MIL MILLONES NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$69.928.518.748)**. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada “Límites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017 los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

F. EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 2201212006527, SE PACTÓ UN DEDUCIBLE.

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, el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** y, en este caso para la póliza, se pactó por la suma de **\$35.565.600.**

El deducible, el cual está legalmente permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio reza que:” (...) Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (...)”

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta el siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro. Así entonces, de acuerdo con el contenido de la póliza, se pactó un deducible de la siguiente manera:

COBERTURAS		LIMITE DE RESPONSABILIDAD CIVIL		DEDUCIBLE
P.L.O.: PREDIOS LABORES Y OPERACIONES	\$ 69.928.518.748,00	\$ 69.928.519.748,00		35565600 PESO COLOMBIANO
Gastos medicos y hospitalarios	\$ 266.742.000,00	\$ 266.742.000,00		0% PERD
Responsabilidad Civil Vehiculos propios y no propios	\$ 266.742.000,00	\$ 1.778.280.000,00		35565600 PESO COLOMBIANO
Responsabilidad Civil por contaminacion	\$ 5.334.840.000,00	\$ 5.334.840.000,00		35565600 PESO COLOMBIANO

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**, le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado. Se aclara además que en vista de que se pactó un porcentaje y una suma específica, deberá aplicarse, de acuerdo a lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Empero, tampoco puede olvidarse que esto es sólo posible en el hipotético de que el asegurado sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas el proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente al juez, declarar probada esta excepción.

G. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y DEMANDADA.

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectivas la póliza de responsabilidad civil contractual vinculada en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que esta no se afectaría como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

H. PAGO POR REEMBOLSO

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

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro**, pues así fue señalado en los hechos del mismo.

I. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

Solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

J. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece: “En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se debeáa de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO V. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Poder general otorgado mediante escritura pública que me faculta para actuar como apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**
2. Certificado de existencia y representación legal de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**
3. Copia de la carátula, el condicionado particular y general del contrato de seguro líder, **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201212006527** cuya vigencia corrió desde el 19 de julio de 2012 al 16 de junio de 2017

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Respetuosamente solicito ordenar y hacer comparecer a su despacho a la señora **ROSA MARÍA BUSTAMANTE ASPRILLA** quien conforman la parte activa, para que en audiencia pública absuelvan el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito les formularé sobre los hechos de la demanda.

- **CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN**

Respetuosamente solicito al despacho que en virtud de lo consagrado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y Código General del proceso se ordene la comparecencia del **PERITO HOLMES LÓPEZ** con el fin de realizar en audiencia publica la contradicción del dictamen pericial inmueble rural.

- **TESTIMONIALES.**

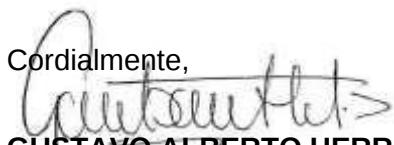
Respetuosamente, solicito a este Despacho decretar el testimonio del Doctor **NICOLÁS LOAIZA SEGURA** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.107.101.497 de Cali, mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad Cali, asesor externo de la compañía de seguros que represento, **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** quien podrá citarse al correo electrónico nicolas.1719@hotmail.com con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos en que se fundamentan las excepciones propuestas, y en especial para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de las pólizas expedidas por mi prohijada y vinculadas en este proceso.

Respetuosamente, solicito a este Despacho decretar el testimonio del Ingeniero Civil **DARÍO RENDON**, del **CONSORCIO SSC – CORREDORES PRIORITARIOS** quien podrá citarse a través del Consorcio o a la oficina **CONCIVILES S.A.** (CALLE 64 NORTE 5BN 146 OFICINA 407C Y 408C EDIFICIO CENTRO EMPRESA, Cali, VALLE) con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos que le constan y el informe elaborado del 30 de junio de 2017.

CAPÍTULO VI. NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35N–100 Oficina 212 de la ciudad de Cali (V); correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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