

Doctora

**GLORIA MILENA PAREDES ROJAS**

**JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN**

[j05adminpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j05adminpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**RADICACIÓN:** 190013333005-**2022-00063-00**

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACION DIRECTA

**DEMANDANTES:** JHON EDINSON ORTIZ DAZA Y OTROS

**DEMANDADO:** COOPERATIVA SUPERTÁXIS DEL SUR LTDA Y OTRAS

**LLAMADOS EN GARANTIA:** SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

**ASUNTO:** **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Cali, Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en la ciudad de Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, conforme se acredita con el poder de representación obrante en el plenario, por medio del presente escrito **REASUMO** el mandato a mi conferido, y por tanto, encontrándome dentro del término legal procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, solicitando desde ahora mismo que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE** para mi representada, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas por mi defendida al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía, de conformidad con los argumentos que enseguida se exponen:

## I. OPORTUNIDAD

Mediante auto interlocutorio No.977 notificado en estrados el 16 de julio de 2025, durante el desarrollo de la audiencia de pruebas, el despacho resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento a partir del 17 de agosto<sup>1</sup> del mismo año, a efectos de extender el periodo probatorio para la incorporación de elementos de convicción que no se habían allegado, y de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del CPACA, corrió traslado a las partes para presentar los alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a dicha fecha, siendo que vencido el término de traslado se proferirá la sentencia respectiva, la cual se notificará al amparo del artículo 203 *ibidem*. En ese orden de ideas, los términos se computan durante los días 19, 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28 y 29 de agosto, finalizando el **01 de septiembre de 2025**<sup>2</sup>, por lo que se colige que este escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal pertinente.

## CONSIDERACIÓN PRELIMINAR: LO QUE SE DEFINE

En atención a la confrontación de los hechos y los cargos planteados en la demanda, los presupuestos del objeto demandado, su contestación, las excepciones formuladas y los pronunciamientos de la llamada en garantía, se tiene que el problema jurídico a resolver según el acta de la audiencia inicial<sup>3</sup>, es:

*“Determinar, si hay lugar a declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas, por los daños sufridos por los actores que alegan ocurrió por la detonación de un artefacto explosivo, que ocasiono lesiones al señor JHON EDINSON ORTIZ DAZA y la pérdida total del vehículo*

<sup>1</sup> Minuto 1:04:27 audiencia del 16 de julio de 2025

<sup>2</sup> Teniendo en cuenta que los días 23, 24, 30 y 31 de agosto fueron fin de semana, mientras que, entre el 18 de agosto, fue festivo, motivo por el cual no son parte del término procesal por no ser hábiles.

<sup>3</sup> Llevada a cabo el 14 de mayo de 2025.

*automotor de placas JHZ689, al igual que la pérdida de las mercaderías transportadas, en hechos ocurridos el día 17 de febrero de 2020 en el kilómetro 72+800 metros, a la altura del corregimiento de Párraga, jurisdicción del municipio de Rosas, Cauca, sobre la vía panamericana, tramo vial Mojarras – Popayán. Conforme los hechos de la demanda. Todos aquellos problemas jurídicos asociados, serán planteados y resueltos en la sentencia. Sin objeciones se declara ejecutoriada.”.*

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

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

### **1. SE DEMOSTRÓ QUE LA COOPERATIVA SUPERTÁXIS DEL SUR LTDA. NO COMETIÓ FALLA ALGUNA (POR ACCIÓN U OMISIÓN) QUE IMPLIQUE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**

De lo actuado y efectivamente probado en el proceso, se debe concluir que no se logró estructurar por la parte actora que se hayan dado los presupuestos para endilgar algún tipo de responsabilidad a la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda. por la presunta omisión en el deber de vigilancia, control, protección, seguridad y prevención para evitar que se presentara la explosión del vehículo a ella afiliado, lo anterior porque no existe ese deber para la compañía transportadora, pues se trata de una obligación que corresponde a las autoridades, en la medida de sus posibilidades, y porque como se pudo corroborar con los medios de prueba practicados, el hecho correspondió a una actuación ilegal de un civil, por lo tanto, al no haberse demostrado la obligación legal o convencional de empresa de adelantar una acción que fuese efectivamente eficaz para evitar el hecho que ocupa este litigio, resulta axiomáticamente incorrecto pretender endosar cualquier responsabilidad a su cargo.

En ese contexto es claro que el reproche a la entidad se basa enteramente en su capacidad de invadir el espectro personal de los pasajeros, situación que no ha sido, ni probada ni tan siquiera sugerida por los actores como que fuera posible en este caso, nótese que se da una evidente orfandad argumentativa respecto de las normas que “incumplió” la empresa frente a los deberes de vigilancia y demás, al contrario sensu, es claro que la imposibilidad de la empresa de realizar este tipo de actividades respecto de sus usuarios, sí está normativamente establecida, ello es así porque el artículo 15 de la Carta Marga dispone:

***Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal*** y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En ese mismo hilo de argumentos, el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional ha dicho, en reiterados pronunciamientos, que transgredir el derecho a la privacidad, no puede producirse bajo cualquier supuesto, y para ello ha establecido límites como los siguientes:

#### ***DERECHO A LA INTIMIDAD-Limitaciones***

*El derecho fundamental a la intimidad solo puede ser objeto de limitaciones o restricciones si i) estas se encuentran constitucionalmente justificadas; ii) existe autorización de quien tiene la titularidad del derecho o iii) se presenta orden proferida por una autoridad competente.*

De igual manera se debe tener en cuenta que existe norma particular que hace referencia con claridad a la entidad sobre la cual reposa la posibilidad de adelantar el tipo de inspecciones sobre las que se sustenta

el reproche a la entidad de transportes, en este sentido se habla de documento con radicado No. **S2022-019851 del 27 de abril de 2022**, donde en donde se puede constatar lo siguiente:

**Asunto:** Respuesta solicitud de información.  
**Dirigida a:** Fabio Hernán Zarama Bastidas – Gerente Terminal  
**Ubicación:** Archivo 14 Respuesta Policía Seguridad 22042022.pdf  
**Carpeta:** ContestacionTerminalPasto  
**Se resalta:** “Por lo expuesto, (...) es preciso y oportuno informar que durante la vigencia 2017 al 2022 la Policía Nacional – Estación de Terminal, se desarrolla de manera permanente e interrumpida los diferentes planes preventivos, disuasivos y de control, dentro y fuera de las instalaciones del Terminal de transporte, tales como son: identificación y registro a personas y vehículos **registro de maletas**, socialización, difusión y materialización de la (...)”

Por lo expuesto y en consideración a lo solicitado, es preciso y oportuno informar que durante la vigencias 2017 al 2022 la Policía Nacional – Estación de Terminal, se desarrolla de manera permanente e interrumpida los diferentes planes preventivos, disuasivos y de control, dentro y fuera de las instalaciones del Terminal de transporte, como los son: identificación y registro a personas y vehículos, registro de maletas, socialización, difusión y materialización de la Ley 1801 Código de convivencia y Seguridad Ciudadana, registro con apoyo de binomio canino, entre otros procedimientos, los cuales, se realizan de manera aleatoria, teniendo en cuenta las características de la jurisdicción, cantidad de personas fluctuantes que hacen uso del servicio del terminal transporte, horarios y los destinos de despacho.

En este escenario, es claro que la empresa no tenía *prima facie* la facultad de invadir el derecho a la intimidad de ningún pasajero, y de haber sido así, debió haberse probado por parte de los actores, situación que no ocurrió y que, claramente contraviene el deber probatorio que se encuentra a cargo de ese extremo procesal. En ese sentido se debe rememorar que, para que se configure una falla en el servicio es necesario que se acredite un incumplimiento o cumplimiento defectuoso de una obligación en cabeza de la entidad prestadora del servicio, sea por retardo, irregularidad, ineficacia, omisión o ausencia de este.

Al respecto tenemos que los elementos de prueba han permitido conocer que las acciones que estaban a cargo de la empresa transportista fueron cumplidas a cabalidad -habiéndose explicado con suficiencia que dentro de dichas posibilidades no estaba la de requisar y examinar los equipajes de sus pasajeros, porque por mandato constitucional ello le está prohibido- y que además, los elementos explosivos que causaron el hecho dañoso, eran portados en un equipaje desde el interior del vehículo por uno de los pasajeros haciéndose inalcanzables para la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda.

Respecto del cumplimiento de la empresa y/o el conductor en cuanto a sus funciones, el señor Brayan Andrés Rodríguez, -testigo solicitado en conjunto por la parte demandante, por la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda. y por mi representada-, manifestó lo siguiente:

- Ante la pregunta: “¿Tras la investigación se puede inferir alguna participación del conductor del vehículo?”, dijo el testigo: “No señor”.
- Ante la pregunta: “¿Pudo verificar en la empresa las circunstancias de funcionamiento del vehículo y si tenía condiciones aptas?”, dijo el testigo: “Se verificó el tipo de vehículo, era nuevo, cumplía con todas las condiciones para los desplazamientos y las rutas asignadas”.
- Ante la pregunta: “¿Pudo verificar si la empresa cumplió con los requisitos para autorizar desplazamientos?”, dijo el testigo: “Sí. Tienen un guía y ella se debió llevar a cabo para realizar esa ruta”.

Ahora bien, frente al transporte de los elementos peligrosos, el informe pericial acercado por la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda., nos permite concluir que ellos fueron transportados por un pasajero desde su equipaje. Dicho estudio fue rendido por los señores Orlando Mauricio Hernández Rojas y Jeyman Fernando

Botina Córdoba, y sustentando por este último a fines de contradicción en la audiencia de pruebas, diligencia de la cual se pueden extraer los siguientes datos relevantes:

- Ante la solicitud de explicar los resultados del trabajo, el perito dijo que: “Observó una camioneta de transporte público de color blanco, tipo ban, tenía características muy particulares como que la parte externa exhibía efectos de una explosión, **la cual inició en la parte interna por efectos del explosivo** (...) **se pudo observar que el epicentro se ubicaba en la parte interior baja del vehículo**, esta onda salió del lado de los tripulantes (imagen 9) no se especifica en qué parte exactamente, porque debido a la potencia, se generaron efectos poli direccionales, y por ello la onda se propagó en todos los sentidos y no en uno sólo”. (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)

IMAGEN 9

Ubicación del epicentro de la detonación en la parte frontal baja, sector de los tripulantes del vehículo, generando una onda de presión positiva polidireccional, afectando el entorno en todas las direcciones.



- 
- Ante la pregunta: “¿Por qué dice que ese es el epicentro?”, el perito dijo: “Si se observa la imagen se ven los laterales, se ve el movimiento que hicieron ángulo de inclinación hacia afuera. Es decir que los elementos se abrieron en torno a un sitio, el cual se considera el epicentro por la poli direccionalidad que tuvo esa explosión”.
- Ante la pregunta: “¿Se puede establecer si existía algún compartimento en el vehículo en que se transportaba la carga o si podía ir en el equipaje de un pasajero?”, el perito dijo: “Se analizan los elementos, en este caso un vehículo, al analizar el epicentro y los posibles compartimentos, no se encontró indicio que permita inferir que el explosivo de pudo transportar en un lugar específico del vehículo, porque el vehículo se movió, pero de lo encontrado en la vista, **no se encontró nada que permita inferir que había una caleta o algo en que se guardada en el vehículo, por lo que se infiere que iba en las maletas de un pasajero**”. (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)
- Ante la pregunta: “¿Usted podría determinar si es posible albergar ese tipo de explosivos en un equipaje de mano?”, el perito dijo: “Sí es posible, tanto acondicionar una maleta, caja, estopa y/o otros, y también se puede cargar dado el peso y al volumen”.

A iguales conclusiones se llega si se atiende lo manifestado por el señor Gerardo Ariza, quién es un testigo solicitado por la parte actora, y que en su relato dijo:

- Ante la pregunta: “¿Se pudo determinar en dónde era transportado ese elemento?”, dijo el testigo: “Por lo que se evidenció en el lugar de los hechos, **se pudo determinar que la detonación ocurrió en la parte interna del vehículo**”. (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)

Idéntico resultado se extrae de las manifestaciones de los representantes legales de las empresas vinculadas, en ese sentido dijeron:

El señor Afranio Rodriguez Rosero (Representante Legal Terminal Pasto):

- Ante la pregunta: “¿Informe si el personal que es operativo cuenta con elementos para identificar o prevenir que los vehículos ingresen con armas o explosivos?”, respondió: “La norma no nos permite esas revisiones”.
- Ante la pregunta: “¿A quién le corresponde hacer la verificación?”, respondió: “A la fuerza pública según la capacidad para ello”.

El señor John Edward Cabrera (Representante Legal Terminal Ipiales):

- Ante la pregunta: “¿El terminal tiene algún convenio con Policía o Ejército para que revisen a las personas que entran o salen de la terminal?”, respondió: “No, es la fuerza pública que determina esas situaciones”.
- Ante la pregunta: “¿Qué reglamentación se tiene al interior respecto del equipaje de los pasajeros?”, respondió: “No tenemos la facultad de revisar los equipajes, se afectaría el derecho a la privacidad del pasajero”.

El señor Jaime Gustavo Ortega Chaves (Representante Legal Supertáxis)

- Ante la pregunta: “¿Existe por la empresa alguna revisión que permita identificar el transporte de elementos peligrosos?”, respondió: “La empresa no está en la facultad de adelantar ese tipo de registros, en este caso iba en el maletín de un pasajero, eso les corresponde a las autoridades”.
- Ante la pregunta: “¿La empresa no realiza la revisión de equipajes?”, respondió: “No nos está permitido, en las terminales hay CAI”.

Así entonces, queda claro que los materiales de prueba tanto técnicos como testimoniales practicados, demuestran de manera incontrovertible que la empresa cumplió con sus obligaciones frente al transporte y la ruta, las cuales son las únicas por las que se le puede endilgar responsabilidad, y de igual manera que el transporte de los elementos de riesgo se dio por causa de la actuación de un civil quién abordó como pasajero, situación por la cual escapa de la esfera de la acción de la empresa de transportes determinar y/o inspeccionar su equipaje.

En ese escenario es indispensable ubicar el momento o la acción que resultó determinante en el caso, para que se ocasionara el insuceso, y ella no es otra que la decisión de un pasajero de transportar explosivos, sin permiso para ello y sin las medidas de seguridad correspondientes, situación que bajo la normativa colombiana sólo podía evitarse de dos maneras, una es la obvia y correcta, en la que el civil se hubiese abstenido de ello o de haberlo hecho bajo los parámetros exigidos por la norma, y la otra, es que el sujeto hubiese sido inspeccionado para conocer el contenido de lo que transportaba, y de verificarse el incumplimiento de algún requisito para dicha acción, retener los materiales peligrosos o disponerlos de manera segura.

Entonces, la pregunta que debe ser planteada a efectos de discernir la responsabilidad de la empresa transportista es: “¿cómo pudo la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda. impedir dicha situación?”, y la respuesta correcta es que, en este caso particular, no pudo, porque dentro de sus facultades no está la de poder inspeccionar -al azar y sin que me dé orden de autoridad competente- las pertenencias de los pasajeros y porque no tiene ningún tipo de acción frente a la decisión de un particular de incumplir la ley. Ello encuentra un sustento claro y preponderante, que obedece al cumplimiento de un mandato constitucional, el cual se relaciona con la intimidad personal, el cual se apoya en una directriz especial que releva dichas facultades a la autoridad, por lo que, bajo la perspectiva de las normas que rigen el asunto y a las que se debe ajustar la empresa de transportes, le era imposible evitar que el pasajero cometiera la

acción que desencadenó los hechos *sub examine*, máxime si se tiene en cuenta que las labores de vigilancia, control, protección, seguridad y prevención que podía adelantar, que eran respecto del conductor y del vehículo, sí se adelantaron, tal como se pudo verificar con los medios de convicción allegados al dossier.

Lo anterior se debe estudiar en concordancia con lo planteado por el principio de necesidad de la prueba, el cual exhorta a que las decisiones judiciales se basen en la realidad procesal que es producto de la evidencia que aportan los materiales probatorios a cada caso particular. Al respecto dice el Consejo de Estado:

*En efecto, el denominado principio de la ‘necesidad de la prueba’ se funda en la vigencia de la publicidad u contradicción de la prueba, y en que el conocimiento adquirido por el juez al interior de proceso se ha logrado con la intervención de las partes, u con observancia del rito previsto para los medios de convicción. **Ese postulado entraña dos límites para el juez: el primero (positivo) que lo grava con el deber de ajustar su juicio crítico-valorativo solamente al conjunto de las probanzas incorporadas al proceso en forma legal, regular u oportuna; el segundo (negativo) que le impide fundar su decisión en soporte distinto a ese caudal probatorio**<sup>4</sup>. (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En este caso los dos límites se presentan de manera puntual de la siguiente manera: el límite positivo respecto de los elementos de prueba referidos en este medio exceptivo, los cuales componen la única información de que dispone el despacho para determinar cómo se transportaron los explosivos y que en ello no tuvo injerencia alguna la empresa de transportes, y por otra parte, el límite negativo se presenta en que, no existe prueba alguna que dé fe de una obligación (normativa o convencional) para la empresa, de evitar con acciones propias un actuar delictivo de uno de sus usuarios, sumado a que no existe norma que le faculte para realizar acciones efectivas que lleven al mismo resultado, pues estas están relevadas a las autoridades, todo lo cual supone la imposibilidad para el juzgador de instancia, de considerar probado dicho señalamiento.

En esa medida, se puede concluir efectivamente que en el proceso no se presentaron elementos de prueba que permitan determinar que existió “falla en el servicio” por parte de la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda., respecto del caso en que un usuario decide arbitraria e ilegalmente transportar elementos explosivos de alto riesgo, toda vez que esto excede sus facultades frente al derecho a la intimidad, ello en atención a que quedó probado con elementos de convicción técnicos, debidamente practicados y controvertidos, que el insuceso se dio desde dentro del vehículo y no en uno de sus compartimentos, y que las acciones que podía realizar la empresa frente a sus obligaciones, las realizó.

Así entonces, y teniendo en cuenta que era obligación de la parte actora acreditar que los deberes y obligaciones a cargo de la empresa demandada, fueron completamente desconocidos o cumplidos parcial o tardíamente, y que, en el presente asunto no se ha logrado acreditar ninguno de los elementos para derivar una falla en el servicio, lo correspondiente y consecuente debe ser que se decrete la procedencia de este alegato en favor de la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda. y consecuentemente en favor de mi prohijada como aseguradora de ella.

## **2. SE DEMOSTRÓ LA CONFIGURACIÓN DEL HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO COMO CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD**

El daño alegado en caso bajo estudio fue producido por un tercero, como quiera que se presentó a causa de un civil, el señor German Roberto Morales Morales, que en su condición de pasajero decidió voluntaria e ilegalmente, transportar elementos explosivos los cuales pretendía utilizar para actividades de minería,

<sup>4</sup> Consejo de Estado, SC 1819 del 28 de mayo de 2019, Rad. 2010-00324-01

situación que se constituye como un hecho irresistible, imprevisible y exterior para la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda.

Sumado a ello quedó demostrado que el daño alegado no se produjo por la concreción del riesgo inherente a la conducción de automotores o a obligaciones legales o convencionales relacionadas con las funciones de la empresa afiliadora. Esto se puede concluir porque el reproche de la demanda versa sobre el supuesto de que la explosión se presentó porque en el interior del vehículo “se transportaban ilegalmente explosivos”; no obstante, surtida la práctica probatoria se excluyó plenamente dicha opción, pues se estableció que la explosión se dio desde la ubicación de los pasajeros, y que la empresa no tenía facultades para impedir dicho acto irresistible e impredecible del pasajero, lo que compone, como se dijo, la causa extraña en la producción del daño, la cual a su vez tiene la potestad de impedir el juicio de imputación realizado a la empresa de transportes.

Así entonces tenemos que existen dos conceptos sobre los cuales se debe profundizar para dar alcance al planteamiento que en este medio exceptivo se hace, uno de ellos es la ilegalidad del actuar del tercero, y por otra parte los requisitos necesarios para considerar configurada la causa extraña basada en el hecho de un tercero.

Frente al primer tema, el artículo 366 del Código Penal Colombiano, dispone:

*FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS, MUNICIONES DE USO RESTRINGIDO, DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS O EXPLOSIVOS. **El que sin permiso de autoridad competente** importe, trafique, fabrique, transporte, repare, almacene, conserve, adquiera, suministre, **porte o tenga** en un lugar armas o sus partes esenciales, accesorios esenciales, municiones de uso privado de las Fuerzas Armadas o **explosivos**, incurrirá en prisión de once (11) a quince (15) años.*  
(Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Con ello queda claro entonces que existe una norma que impide a los particulares el porte de explosivos sin el permiso de la autoridad competente.

Por su parte, frente al segundo tema, el máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa ha dicho:

*“Para que el hecho del tercero constituya causa extraña y excluya la responsabilidad de la entidad demandada no se requiere ni que aparezca plenamente identificado en el proceso ni que el tercero hubiere actuado con culpa, porque la relación causal es un aspecto de carácter objetivo. **Lo determinante en todo caso es establecer que el hecho del tercero fue imprevisible e irresistible para la entidad demandada, y que su actuación no tuvo ningún vínculo con el servicio, amén de haber constituido la causa exclusiva del daño**”*<sup>5</sup>. (Subrayado y negrilla fuera del original).

En el caso concreto, es incuestionable que es la conducta de un tercero la que constituye la causa eficiente del hecho dañoso, pues es un actuar ilegal el que lleva a que dentro de un vehículo se den las condiciones para que un material peligroso produjera una explosión. Ello quedó plenamente corroborado con los medios de prueba, pues como ya se explicó en apartado anterior, está demostrado que el material se transportaba desde dentro del automotor, lo que implica que era movilizado por un pasajero. Ahora bien, para dar alcance a esa realidad, se tienen los siguientes testimonios, los cuales dan fe de los motivos por los cuales un particular externo a la empresa de transporte decidió cometer un delito y poner en riesgo a todos los ocupantes del vehículo, así como a él. Para sustentarlo se traerán a colación los siguientes elementos de prueba.

En audiencia de preclusión llevada a cabo el 04 de marzo de 2022, se manifestó que:

<sup>5</sup> Sección Tercera, sentencia de 13 de febrero de 2013, expediente 18148

*“los hechos ocurrieron por una imprudencia del señor German Roberto Morales Morales, (...) quien ejercía o se desempeñaba en el ejercicio de la minería ilegal y que transportó en un maletín (...) explosivos (...) pentrita (...) sin las debidas precauciones de seguridad, y sin los permisos para su transporte (...)” (minuto 27:23)*

Este aspecto se pudo corroborar con las siguientes manifestaciones:

El policía Gerardo Ariza dijo en el trámite de su testimonio:

- Ante la pregunta: *“¿Recuerda qué tipo de explosivo detonó?”*, dijo el testigo: *“El resultado de laboratorio arroja que fue una sustancia denominada PEN”*.
- Ante la pregunta aclaratoria de la anterior: *“¿Qué es eso?”*, dijo el testigo: *“Es un explosivo de alto poder, es fabricado en la industria, es usado en los accesorios de voladura”*.
- Ante la pregunta aclaratoria de la anterior: *“¿A qué se refiere a accesorios de voladura?”*, el testigo dijo: *“A elementos que hacen iniciar ciertos materiales explosivos, **son utilizados para la minería, canteras rompimiento de roca**”*. (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)
- Ante la pregunta: *“¿Se pudo determinar en dónde era transportado ese elemento?”*, dijo el testigo: *“Por lo que se evidenció en el lugar de los hechos, se pudo determinar que la detonación ocurrió en la parte interna del vehículo”*.

El señor Brayan Andrés Rodríguez dijo en el trámite de su testimonio:

- Ante la pregunta: *“¿Realizó trabajos investigativos en relación con los pasajeros?”*, dijo el testigo: *“Sí. Se pudo establecer el orden en que estaban, como estaban ubicados, quienes abordaron y otros aspectos relacionados”*.
- Ante la pregunta: *“¿Se pudo establecer alguna circunstancia que inclinara la investigación hacía algún pasajero?”*, dijo el testigo: *“Sí, luego de la inspección al vehículo **se encuentran documentos pertenecientes al señor Morales Morales, carnes de una empresa minera pertenecientes a él**”*. (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)
- Ante la pregunta: *“¿Esa documentación puede colegir que esta persona ejercía actividades de minería?”*, el testigo respondió: *“Sí. Y se pudo corroborar que él era uno de los ocupantes y que se dedicaba a actividades de minería”*.
- Ante la pregunta: *“¿Usted puede establecer si en relación con él se inclinó la investigación penal como causa probable?”*, el testigo respondió: *“Sí. Porque al estudiar las cámaras se vio que el señor ingresó al vehículo con una maleta, y en una entrevista con uno de los sobrevivientes, se pudo establecer que el señor Morales se puso en contacto (conversación) con alguien que estaba adelante, era una persona LGTBI (que tenía aspecto de mujer) a quién le pasó la maleta porque en el sitio que iba el señor Morales no cabía”*.

Con estas pruebas queda claro, no sólo que el señor German Roberto Morales Morales transportaba los elementos explosivos, sino que lo hacía a fines de ejercer la actividad de la minería ilegal, ello implica claramente es una actividad que resulta tanto imprevisible como irresistible, porque el actuar ilegal no es el que se espera de un ciudadano del común, y ante ello, las medidas de prevención y/o acción, exceden las que se pueden endilgar a una empresa de transportes, y también resulta externa, porque quedó demostrada la condición de pasajero en la que se transportaba el infractor, lo que le desliga totalmente de las actividades de la cooperativa, así entonces tenemos como demostrado que si el señor Morales no hubiese decidido de manera ilegal e irresponsable transportar elementos explosivos sin los permisos ni precauciones necesarias, el hecho dañoso no se hubiese presentado, y esa es una realidad en que la empresa de transporte no tiene ni tuvo acción para hacer evitado por ser ajena a ella y por exceder sus posibilidades en cuanto a la prevención, lo cual exhibe, no sólo la configuración del hecho exclusivo y

determinante de un tercero, sino consecencialmente, el rompimiento del nexo causal.

Resulta evidente entonces que todas las características planteadas por el órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa para que se configure una causa extraña, en este caso, la culpa exclusiva y determinante de un tercero, se cumplen a cabalidad, y tanto los hechos como los elementos de prueba dejan en evidencia que la causa eficiente del accidente del hecho fue la violación de la normatividad que se materializó por la conducta irresponsable e ilegal realizada por el señor German Roberto Morales Morales, por la cual, se deberá declarar como probada este alegato.

### 3. SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR LA FALTA DE ACREDITACIÓN DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTUACIÓN U OMISIÓN DE LA COOPERATIVA SUPERTÁXIS DEL SUR LTDA. Y EL HECHO

Como consecuencia de lo alegado anteriormente, se invoca este alegato atendiendo a que la parte actora no logró probar en el desarrollo del proceso, la responsabilidad que pretende sea imputada a la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda., pues por una parte no acercó medio de convicción con el que se pueda acreditar que existió una “falla en el servicio” la cual fue producto de una conducta negligente, retardada u omisiva de la empresa de transporte, pero sumado a ello y con mayor relevancia en este caso debido a lo que sí se logró probar, es que se demostró la configuración de la culpa exclusiva y determinante de un tercero situaciones por las cuales es correcto afirmar que no puede predicarse un nexo de causalidad entre la presunta omisión en el deber de vigilancia, control, protección, seguridad y prevención para evitar que se presentara la explosión del vehículo involucrado.

Respecto del nexo de causalidad, dice el artículo 2341 del Código Civil:

*“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”, se desprende necesariamente que es obligatorio que la parte demandante acredite la existencia de tres elementos: 1) el hecho dañoso acaecido culpablemente (o delictualmente si es el caso), 2) el daño y 3) **la relación de causalidad entre esos dos elementos**. (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En igual sentido la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 27 de septiembre de 2002, expediente 6143, señaló:

*“(...) Toda responsabilidad civil extracontractual se estructura sobre tres pilares fundamentales que, por lo general, debe demostrar el demandante: el hecho dañoso o culpa, el daño **y la relación de causalidad** (...)”.* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Asimismo, ha manifestado la Corte Suprema que es el demandante quien debe acreditar este elemento -nexo de causalidad-, así:

*“(...) se tiene por verdad sabida que quien por sí o a través de sus agentes causa a otro un daño, originado en hecho o culpa suya, está obligado a resarcirlo, lo que equivale a decir que quien reclama a su vez indemnización por igual concepto, tendrá que demostrar en principio, el perjuicio padecido, el hecho intencional o culposo atribuible al demandado y **la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre ambos factores** (...)”.* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En el escenario de análisis conductual que ofrece el esquema de la falla en la prestación del servicio, los elementos que deben soportar la declaratoria de responsabilidad extracontractual también son semejantes. No debe perderse nunca de vista que siempre recae en la parte actora la carga probatoria de demostrar al operador judicial la culpa -en este caso- el hecho o conducta constitutiva de falla en el servicio, el daño y su respectiva magnitud en aras de poderlo cuantificar y finalmente, pero no menos importante, el nexo de

causalidad entre los dos primeros. Así lo entendió el Magistrado Jorge Santos Ballesteros en sentencia 6878 de 26 de septiembre del 2002, cuando dice:

*“El fundamento de la exigencia del nexo causal entre la conducta y el daño no sólo lo da el sentido común, que requiere que la atribución de consecuencias legales se predique de quien ha sido el autor del daño, sino el artículo 1616 del Código Civil, cuando en punto de los perjuicios previsibles e imprevisibles al tiempo del acto o contrato señala que si no se puede imputar dolo al deudor, éste responderá de los primeros cuando son “consecuencia inmediata y directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento”. Por lo demás, es el sentido del artículo 2341 ib. el que da la pauta, junto con el anterior precepto, para predicar la necesidad del nexo causal en la responsabilidad civil. (...) El causalismo ha sido entendido como un método filosófico- científico que intenta explicar los fenómenos a través del estudio de sus causas, de tal manera que la pretensión de reconocer en los sucesos de la vida una relación de causa-efecto se presenta como una de las búsquedas más grandes del ser humano, un delito o culpa” –es decir, de acto doloso o culposo– hace responsable a su autor, en la medida en que ha inferido daño a otro”.*

Es claro entonces que el nexo de causalidad es un elemento que debe probarse para que prosperen las pretensiones en un caso en que se alega la existencia de una responsabilidad del Estado -en este caso también de una empresa particular- cuando el fundamento de la exigencia es la cláusula de responsabilidad del artículo 90 de la carta magna.

Ahora bien, dicho elemento no sólo debe ser demostrado, situación que en el caso *sub examine* no se da, sino que su estructuración se puede romper cuando se presenta un eximente de responsabilidad. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado en Sentencia 19548, del 22 de junio de 2011, con ponencia del doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa, que:

#### 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**”.* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En ese sentido ya se expuso cómo fue la actuación de un tercero la que generó el desenlace que ocupa este litigio, pues lo que se puede extraer de los elementos de hecho y de derecho, es que German Roberto Morales Morales tuvo una participación determinante en el insuceso que se demanda, toda vez que se advierte que su actuación frente al porte de explosivos resultó ilegal, y que fue ella y ninguna otra la que termina siendo definitiva, pues no haber actuado en desconocimiento de las normas que al respecto regulan el actuar de los colombianos, sin duda el hecho dañoso no se hubiese presentado.

En este sentido, al acreditarse el elemento que rompe el nexo de causalidad, no es posible conceder una declaratoria de la responsabilidad, por lo que, solicito al señor Juez declarar probada este alegato.

#### 4. SE DEMOSTRÓ LA IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS Y DAÑOS POR NO EXISTIR ANTIJURIDICIDAD Y POR SU EXAGERADA TASACIÓN

En este caso se ha podido demostrar que se configura la culpa exclusiva y determinante de un tercero en la producción del hecho alegado, motivo por el cual, resulta incuestionable que nos encontramos ante un daño que no es antijurídico, y al carecer éste de tal condición, resulta improcedente atender las pretensiones de la demanda, pues las mismas tienen sustento en la cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, la cual exige para su aplicación que exista un daño antijurídico, se resalta. En

tal contexto no puede haber reconocimiento a ningún tipo de indemnización, y, en consecuencia, tampoco puede darse el reconocimiento a la tasación que de esta se hace en la acción, en primera medida porque como se dijo, materialmente carecen de sustento probatorio y, en segunda medida, desde el punto de vista formal, porque han sido planteados en desconocimiento de los criterios pacíficos que ha planteado el Consejo de Estado para dicha labor, como se explicará en adelante.

Sustento evidente de lo anterior, es que para la parte demandante fue imposible aportar material probatorio que dejara evidencia de la responsabilidad de la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda., así como tampoco demostró el nexo de causalidad entre el daño y el actuar (positivo o negativo) de la empresa de transportes. En este sentido, no es posible que el despacho condene a la entidad y/o a mi procurada al pago de indemnización alguna, debido a que la parte actora no cumplió con la carga probatoria de demostrar la existencia de responsabilidad bajo los criterios del artículo 90 superior.

Cabe destacar que, al tenor del criterio de la Corte Constitucional en Sentencia C- 043 de 2004:

*El sentido de la antijuridicidad en el daño implica que no todo daño deba ser reparado, sino sólo aquel que reviste la connotación de antijurídico, es decir, no se repara el daño justificado. (Subrayado fuera del texto original)*

Ello implica que el daño no tiene la condición de reparable por el hecho de producirse, sino por tener la calidad de antijurídico, y aunque en el caso *sub examine* se hubiese presentado un daño, el mismo no reviste la calidad de antijurídico por haberse configurado los medios exceptivos que se han abordado anteriormente.

En relación con el daño antijurídico como presupuesto de configuración de perjuicios y del nexo de causalidad que le da sustento a aquel, ha dicho la sección tercera del Consejo de Estado en Sentencia con radicado número: 17001-23-3-1000-1999-0909-01(22592) del 23 de mayo de 2012, que:

*El daño antijurídico, entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar (...)*

*En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, prima facie, un estudio en términos de atribubilidad material (*imputatio facti*), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar –acción u omisión– por consiguiente, es en la imputación fáctica o material, en donde se debe analizar y definir si el daño está vinculado en el plano fáctico con una acción u omisión de la administración pública, o si a contrario sensu, el mismo no resulta atribuible por ser ajeno a la misma o porque operó una de las llamadas causales eximentes de responsabilidad, puesto que lo que éstas desencadenan que se enerve la posibilidad de endilgar las consecuencias de un determinado daño. (Subrayado fuera del texto original)*

En este caso tenemos que justamente el daño se ha presentado producto de la culpa exclusiva y determinante de un tercero, es decir, de una causal eximente de responsabilidad, y en tal contexto, no se puede predicar de él, que sea del tipo del que deba ser indemnizable, pues la situación externa presentada, exonera a las demandadas de la obligación.

Aunado a lo anterior, se debe mencionar que se presentó por la parte activa una indebida y exagerada tasación de perjuicios, pues como es de conocimiento, el órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa ha sido pacífica en su criterio acerca de cómo tasar los perjuicios morales en los procesos de responsabilidad del Estado, lo cual tiene sustento en los preceptos de la sentencia de unificación de la sala plena de la sección tercera del Consejo de Estado con radicación No. 66001-23-31-000-2001-00731-

01(26251), cuyo consejero ponente fue el doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa, y en donde se establece que, para la tasación del daño moral en caso de lesiones, se deberán atender fielmente los criterios expuestos en la siguiente tabla:

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

Contrario a esta determinación pacíficamente instituida, la demandante solicita, (más allá de la ausencia probatoria para ello), cantidades injustificables que, en el remoto e improbable caso que el despacho considere proferir un fallo condenatorio, es necesario que se tenga en cuenta que conceder cualquier tipo de indemnización sin sustento probatorio resultaría contrario a derecho, puesto que ninguno de los perjuicios fue acreditado por la parte demandante, veamos:

- **Frente al lucro cesante**

En la demanda se señaló que el señor Ortiz Daza se desempeñaba como empresario independiente y que se dedicaba a la comercialización de distintos productos; sin embargo, dicha afirmación no contó con un sustento probatorio útil, conducente y pertinente que permitiese corroborarla. Ahora, al ser el lucro cesante una categoría de perjuicio patrimonial que no se presume, éste no puede ser reconocido pues no comporta las características de la certeza.

Al respecto, los artículos 10 a 21 del Código de Comercio colombiano señalan una seria de eventos donde se presume que una persona ejerce el comercio (art. 10), así como las obligaciones de estos (art. 19), por lo que una vez analizado el acervo probatorio recaudado en el proceso, es claro que no se aportó prueba para determinar dicha condición. Bajo ese entendido, sin prueba del registro mercantil, la contabilidad regular, RUT, pagos de industria y comercio, entre otros, no podrá darse por verificado el hecho del presunto ejercicio de actividades de comercio.

Fundamento de lo anterior, es que el Consejo de Estado – Sala Plena de la Sección Tercera – en Sentencia de Unificación con fecha del 18 de julio de 2019, Magistrado Ponente Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera (exp. 44572), precisó que en lo que atañe a la liquidación del lucro cesante futuro, es preciso eliminar la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos fundamentales del daño, esto es, la certeza.

Lo anterior, en tanto que, para dicha Corporación, se puede incurrir, al no dudar de su existencia, en el desatino de indemnizar un perjuicio inexistente, incierto o eventual. En este tenor lo señaló el fallo del

Consejo:

*“1.1. Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante*

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

*2.2.2 Ingreso base de liquidación*

*(...)*

*El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario, o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En consecuencia, a falta de prueba suficiente que permita demostrar la actividad laboral productiva del demandante, se traduce en que no puede generarse un pago a cargo de las demandadas sobre supuestos fácticos que no fueron probados.

En segundo lugar, al liquidar el lucro cesante consolidado y futuro, en la acción se acepta que el señor Ortiz Daza tiene la calidad de trabajador independiente y añade el 25 % correspondiente por factor prestacional; sin embargo, al hacerlo está desconociendo que este factor no debe incluirse o sumarse, pues el demandante no contaba con una actividad laboral formal y estable, lo que se traduce en que no contaba con un vínculo laboral mediante contrato de trabajo, por lo que no hay lugar a adicionar este porcentaje por factor prestacional.

Sustento de lo anterior, ha acotado el Consejo de Estado<sup>6</sup>, sobre este tópico:

*“Al respecto la Sala fija su posición en el sentido de aumentar el salario base de liquidación en un 25 %, por concepto de prestaciones sociales, en atención a que las mismas son un imperativo de ley y por tal razón deben ser reconocidas en atención a que se encontró debidamente acreditado que las víctimas eran trabajadores dependientes”.* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Para finiquitar el asunto planteado, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado (Consejero Ponente Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera – 18 de julio de 2019) bajo la radicación 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572)8 , determinó lo siguiente:

*“Así, se debe acreditar la existencia de una relación laboral subordinada, de manera que no se reconozca el incremento en mención cuando el afectado directo con la medida de aseguramiento sea un trabajador independiente, por cuanto, se insiste, las prestaciones sociales constituyen una prerrogativa en favor de quienes tienen una relación laboral subordinada, al paso que los no asalariados carecen por completo de ellas.”* (Subrayado y negrilla del texto original)

En este sentido, es necesario recordar que el perjuicio del lucro cesante ha sido entendido como uno de naturaleza material, económico, de contenido pecuniario y que consiste en la afectación de un derecho patrimonial reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir a causa del daño padecido.

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera, sent. 4 de octubre 2007, exps. Acumulados 16058 y 21112, M.P. Enrique Gil Botero

Por lo anterior, para que sea posible el reconocimiento del perjuicio de naturaleza económica, es necesario que se acredite su existencia cierta, actual o futura mediante elementos de convicción que permitan determinar el valor dejado de percibir. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

*El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del “(...) perjuicio que el daño ocasionó (...). **Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, “(...) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (...) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario** (...)”<sup>7</sup> (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En igual sentido, la misma corporación afirmó en sentencia del 24 de junio de 2008, que:

*(...) **En cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual.** Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímelmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (...)*

*Vale decir que **el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afianza en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente** (...)*

*Por último, están **todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables**”<sup>8</sup> (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En consecuencia, el lucro cesante no puede constituirse sobre conceptos hipotéticos o simples conjeturas que no están justificadas en posibilidades ciertas y objetivas y mucho menos en datos equívocos. De manera que resulta como deber indispensable de la parte demandante acreditar el ingreso que dejó de percibir al momento de la ocurrencia del daño, pero todo esto basado en medios de convicción ciertos y no meramente especulativos.

A su vez el Consejo de Estado en sentencia de unificación reciente del 10 de julio de 2019, limitó todas las posibles discusiones que se pudieran derivar de este perjuicio y eliminó la presunción de que toda persona en edad productiva devenga al menos un salario mínimo, en cuanto contrariaba con uno de los elementos, esto es, la certeza exigida para conceder dicha indemnización, de manera que estableció que el lucro cesante solo sería reconocido cuando obren las pruebas suficientes que lo acrediten:

***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,***

<sup>7</sup> Sentencia del 12 de junio de 2018. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2107-2018.

<sup>8</sup> Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01

*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.<sup>9</sup> (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

En definitiva, resulta claro que no es posible reconocer ningún perjuicio a título de lucro cesante (consolidado o futuro), en cuanto la parte demandante sustentó sus pretensiones en meras suposiciones y no allegó ningún medio probatorio que permitiera demostrar que el demandante dejó de percibir una remuneración como consecuencia del hecho que se alega.

Para concluir, según todo lo probado y esbozado jurisprudencialmente, es válido y necesario afirmar que no es posible presumir que el señor Ortiz Daza devengaba un (01) SMLMV, pues no se aportó prueba de la calidad de comerciante independiente y que “comercializaba productos”, de allí que no pueda ser reconocido ni el lucro cesante consolidado ni el futuro. En segundo lugar, en el remoto, eventual e hipotético caso que se reconozca el lucro cesante, deberá considerar el operador jurídico que no es viable ni fáctica ni jurídicamente aumentar el 25 % por el factor de prestaciones sociales, toda vez que, el apoderado judicial está confesando que el lesionado era trabajador impediendo lo que significa que no contaba con una relación laboral subordinada

- **Frente al daño emergente**

La petición por valor de \$27.000.000 correspondientes al valor del vehículo de placas JHZ689 y el valor de \$1.000.000 correspondientes a los honorarios causados en la práctica del dictamen de pérdida de capacidad laboral no encuentran sustento alguno, no ostentan el carácter de certeza y en consecuencia, no pueden ser reconocidos.

El concepto de daño emergente se encuentra definido en el Código Civil de la siguiente manera:

*“ARTICULO 1614. . Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; (...)* “

En este punto, es pertinente resaltar las características del daño, para concluir que ninguna de estas se presenta en el litigio que hoy nos ocupa. Al respecto, el Consejo de Estado<sup>9</sup>, ha señalado:

*41.- Ahora bien, los elementos constitutivos del daño son: i) la certeza del daño; ii) el carácter personal y; iii) directo. El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su*

<sup>9</sup> Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicación No. 73001-23-31-000-2009-00133-01(44572).

patrimonio: "(...) tanto doctrinal como hipotéticamente ha sido suficientemente precisado que dentro de los requisitos necesarios para que proceda la reparación económica de los perjuicios materiales, es indispensable que el daño sea cierto; es decir, que no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas; aunque no se opone a dicha certeza la circunstancia de que el daño sea futuro. Lo que se exige es que no exista duda alguna sobre su ocurrencia"

Adicionalmente, también se ha dicho en la reciente unificación de jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>10</sup>:

Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno. **Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno** (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.). (Subrayado y negrilla del texto original)

En contraposición a lo pedido en la demanda y partiendo de las citas legales y jurisprudenciales señaladas, en menester indicar que no existe prueba útil, conducente y pertinente de los valores solicitados, incumpliendo así los postulados del artículo 167 del Código General del Proceso, pues si se descende al caso en concreto, no se advierte que el señor Ortiz Daza, fuese propietario del vehículo de placas HJZ689, ello fue aceptado pacíficamente por el demandante, quién al ser interrogado al respecto en el interrogatorio de parte, dijo:

- Ante la pregunta: "¿Usted es el propietario del vehículo por el cual reclama el pago de perjuicios?", el demandante dijo: "Claro, **de propiedad directamente, no**, pero sí tengo un papel de compraventa. Yo lo estaba pagando". (Subrayado y negrillas fuera de la declaración original)

En igual sentido, si se realiza la consulta en el RUNT, se tiene que:

HISTÓRICO DE PROPIETARIOS				
Tipo Documento	Nro. Documento	Nombres	Fecha Inicio	Fecha Fin
C.C.	14956515	ANTONIO GONZALEZ GONZALEZ	10/11/2016	10/07/2017
C.C.	94556849	ALFONSO GONZALEZ VEGA	10/07/2017	25/06/2019
NIT	890327282	AUTOPACIFICO S.A	25/06/2019	26/07/2019
C.C.	15812251	MARTIN ALONSO ZUNIGA BURBANO	26/07/2019	ACTUAL

Archivo: "10ContestacionTerminalPasto.pdf" – Cuaderno digital.  
Folio: 131 de 147.

Así las cosas, sin aportarse la tarjeta de propiedad del vehículo y contrarrestando la prueba documental aportada con lo pedido, no es posible tener como cierta la afirmación sobre la propiedad del vehículo y no podrá ser reconocido el valor del mismo, pues el daño no comporta la característica de ser personal ni directo. Finalmente, deberá tener en cuenta el operador jurídico que en el contrato de compraventa aportado, no aparece la firma de quien sería el "comprador", lo que representa más dudas respecto el

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera (2019). Sentencia 73001233100020090013301 del 18 de julio. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera

presunto negocio jurídico celebrado.

Sumado a lo expresado, y respecto la cuenta de cobro que sustenta el daño emergente por valor de \$1.000.000; analizada esta, la misma es clara en señalar que el saldo adeudado **deberá ser consignado** a la “*cuenta de ahorros numero: 9492028844 banco colpatria*”, sin que se observe que efectivamente dicho valor fue cancelado. Por todo lo anterior, sin que obre prueba alguna del pago, la pretensión se encuentra huérfana de las características del daño indemnizable como lo son la certeza, que sea personal y directo, todo lo cual confluye con que no se cumplieron los mandatos del artículo 167 del C.G.P., por lo que no puede ser reconocida la pretensión.

- **Frente al daño a la vida de relación**

La pretensión “5”, encaminada al reconocimiento por “*la indemnización por el daño a la vida de relación en las cuantías que se señalan enseguida: (...)*” es improcedente porque la tipología daño a la vida de relación, no se encuentra contemplada en la jurisdicción contencioso administrativa, de allí que esta, no pueda ser reconocida en el presente litigio.

Como se ha señalado previamente, amén de la inexistencia de la responsabilidad endilgada a la Cooperativa y al configurarse la causa extraña por el hecho exclusivo y determinante de un tercero, en el remoto e hipotético escenario donde se declare la responsabilidad, deberá tener en cuenta el despacho que no es procedente el reconocimiento del daño a la vida de relación, porque se trata de una tipología no contemplada para la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sustento de lo expuesto, es el documento aprobado mediante el acta del 28 de agosto del 2014 por la Sección Tercera del Consejo de Estado, señaló respecto el reconocimiento de los tipos de perjuicios inmateriales:

*“1.- TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO INMATERIAL De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado reconoce tres tipos de perjuicios inmateriales:*

- i) Perjuicio moral;*
- ii) Daños a bienes constitucionales y convencionales.*
- iii) Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica”*

Deviene de la cita en comentario que el referido perjuicio o daño a la vida de relación no se encuentra dentro de los tipos de perjuicios inmateriales que reconoce actualmente el Consejo de Estado, motivo pro el cual es válido concluir que el mismo es improcedente en el presente caso y por lo tanto, no puede ser reconocido por el operador judicial.

- **Frente a la afectación de la familia que los demandantes conforman con el lesionado, como bien Constitucional y Convencionalmente amparado y/o protegido**

Resulta improcedente porque la responsabilidad endilgada a la Cooperativa es inexistente y en consecuencia, ella no vulneró ningún bien constitucional y convencionalmente amparado y protegido. Frente a dicha solicitud de reparación, el documento final del 28 de agosto de 2014 citado *ut supra*, señaló sobre este perjuicio:

*“3. DAÑO INMATERIAL POR AFECTACIÓN RELEVANTE A BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS*

*Se reconocerá, aún de oficio, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del*

*proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos (...)*

*En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado.”*

Para concluir son varias las razones para oponernos a la reparación del mencionado daño:

- a. La responsabilidad endilgada a la Cooperativa es inexistente por cuanto operó la causa extraña, hecho exclusivo y determinante de un tercero.
- b. La Cooperativa no transgredió, vulneró o afectó ningún bien constitucional o convencionalmente amparado y/o protegido.
- c. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias.
- d. El reconocimiento opera únicamente para la víctima directa y su tope máximo se encuentra fijado en 100 SMLMV, en casos supremamente excepcionales.
- e. Finalmente, y de manera subsidiaria, no se encuentra acreditada su causación, no se encuentra demostrada la intensidad ni la proporción del presunto daño y el simple enunciado de la naturaleza del bien afectado (derecho a la familia) no se encuentra corroborada.

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicito respetuosamente que se declare probada este alegato y consecunecia de ello, se nieguen las pretensiones deprecadas en la demanda.

- **Perjuicios morales**

Sobre este tipo de pretensiones debe afirmarse que su tasación no puede derivarse de calificaciones subjetivas por parte del apoderado de los demandantes, pues, por el contrario, deben basarse en factores objetivos como el porcentaje de pérdida de capacidad laboral emitido por la entidad correspondiente, es decir una Junta de Calificación de Invalidez, tal como lo ha determinado el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014.

En este sentido, la parte actora está solicitando como indemnización por concepto de perjuicios morales, valores evidentemente desproporcionados, pues como se adujo anteriormente, es pacífica la determinación del Consejo de Estado acerca de estos aspectos, y ha realizado una labor resaltable al determinar con detalle las sumas que pueden proceder en cada caso de reparación, por lo que era un deber del actor judicial el atender dichos parámetros.

En ese sentido ha dicho el órgano de cierre que para la reparación del daño moral en casos en los que se alega una lesión antijurídica producto de una acción u omisión de un agente del Estado, puntualmente hablando de daños como lesiones físicas ocasionadas con ocasión de responsabilidad administrativa, los valores procedentes son los establecidos en la tabla que fue citada al inicio de este medio exceptivo, y que en cualquier caso distan de lo probado efectivamente en este caso.

Habiéndose señalado lo anterior, debe dejarse claro que, al momento de este escrito, la pérdida de capacidad laboral demostrada por la parte actora es cero (0), pues aunque el despacho amplió el tiempo del debate probatorio más allá de la última audiencia en que se terminaron de practicar las pruebas pendientes, lo cierto es que nunc ase adjuntó un dictamen de pérdida de capacidad laboral que resultase

idóneo para determinar la existencia de un daño real frente al demandante, lo que implica que cualquier liquidación sobre el supuesto de un daño, resultaría excesiva y desproporcionada.

Ahora bien, más allá de la delimitación en abstracto de las sumas procedentes según qué casos y qué tipo de lesión, no se puede perder de vista que el daño o lesión a reparar al que se hace referencia, no es un daño cualquiera, debe tratarse indefectiblemente de un daño antijurídico para que proceda la correspondiente indemnización, al respecto dice Eduardo García de Enterría y Tomas Ramón Fernández Rodríguez<sup>11</sup>:

*La lesión a la que se refiere la cláusula constitucional y legal es otra cosa, sin embargo. Para que exista lesión en sentido propio no basta que perjuicio exista un perjuicio material, una pérdida patrimonial; **es absolutamente necesario que ese perjuicio patrimonial sea antijurídico, antijuridicidad en la que está el fundamento, como ya notamos, del surgimiento de la obligación reparatoria.** (Subrayado y negrillas fuera del texto original)*

Y como en el caso que nos ocupa es evidente que el daño alegado por la parte actora es uno que no puede predicarse como antijurídico, dada la configuración de los medios exceptivos ya argumentados en apartes anteriores, es claro que no puede proceder reparación alguna sobre este aspecto.

No obstante, si en el remoto e improbable caso, el despacho considera que sí existen los elementos para determinar la procedencia de la indemnización, esta deberá obedecer a los topes establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, y en atención única y exclusivamente a lo efectivamente demostrado en el proceso.

Por lo anterior, no es posible que el despacho considere reconocer dicha indemnización toda vez que no tienen ningún sustento.

- **Frente a los perjuicios daño a la salud**

Sobre este aspecto, el Consejo de Estado ha definido el daño a la salud, así: “(...) se puede decir que se avanza a una noción más amplia del daño a la salud, que se pasa a definir en términos de alteración psicofísica que el sujeto no tiene el deber de soportar, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma”<sup>12</sup>.

Ahora bien, respecto a la acreditación y liquidación de este tipo de perjuicio inmaterial, el Alto Tribunal ha afirmado lo siguiente:

*“La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:*

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

<sup>11</sup> García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomas Ramón, Curso de derecho administrativo, t II, 14 edición, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, p. 378

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Rad. 28804 del 28 de agosto de 2014, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

*Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.*

*Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se podrán considerar las siguientes variables:*

- *La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)*
- *La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*
- *La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.*
- *La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.*
- *La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.*
- *Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.*
- *Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.*
- *Los factores sociales, culturales u ocupacionales.*
- *La edad.*
- *El sexo.*
- *Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.*
- *Las demás que se acrediten dentro del proceso”<sup>13</sup>.*

Como vemos, el daño a la salud también se reconoce dependiendo de la gravedad o levedad de la lesión y, en la misma medida, atendiendo a criterios como los ya expuestos, esto es, afectaciones a la actividad rutinaria de la víctima directa que se pudiese acreditar con un dictamen de pérdida de capacidad laboral, el cual no fue aportado al proceso incumpliendo con ello el deber de probar establecido en el artículo 167 del CGP, motivos por los cuales, al momento de este escrito, no existe porcentaje de pérdida de capacidad laboral o daño alguno el cual se pueda cuantificar para liquidar, obviando, por supuesto, la inexistencia de la obligación de indemnizar por parte de la entidad demandada.

Ahora bien, más allá de la delimitación en abstracto de las sumas procedentes según qué casos y qué tipo de lesión, no se puede perder de vista que el daño o lesión a reparar al que se hace referencia, no es un daño cualquiera, debe tratarse indefectiblemente de un daño antijurídico para que proceda la correspondiente indemnización, para lo cual se pueden atender los criterios expuestos por Eduardo García de Enterría y Tomas Ramón Fernández Rodríguez, ya citados<sup>14</sup>. Como en el caso que nos ocupa es evidente que el daño alegado por la parte actora es uno que no puede predicarse como antijurídico, dada la configuración de los medios exceptivos ya argumentados en apartes anteriores, es claro que no puede proceder reparación alguna sobre este aspecto en el caso particular.

No obstante, si en el remoto e improbable caso, el despacho considera que sí existen los elementos para determinar la procedencia de la indemnización, esta sólo podrá ser reconocida a la víctima y deberá obedecer a los topes establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, y en atención única y exclusiva a lo efectivamente demostrado en el proceso.

En este sentido, no es posible reconocer dicho perjuicio, ya que carece de sustento probatorio.

## **5. GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se

<sup>13</sup> *Ibídem.*

<sup>14</sup> García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomas Ramón, Curso de derecho administrativo, t II, 14 edición, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, p. 378

encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de la prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece:

*“(…) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. **El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no**, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.”* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse de manera oficiosa en la sentencia que defina el mérito.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

### III. **DE LAS EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA COOPERATIVA SUPERTÁXIS DEL SUR LTDA. EN CONTRA DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**

#### **FRENTE A LA AUSENCIA DE PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Con relación a este tópico, se debe señalar que el escrito de llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo no se encuentra consignada ninguna pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente, atendiendo que nos encontramos en una jurisdicción que es eminentemente rogada y en la que el juez no podrá fallar ni *ultra petita* ni *extra petita*.

Al respecto debe reiterarse que la “petición” del llamamiento en garantía, únicamente estriba en “*admitir el llamamiento y convocar a la aseguradora (...) para que, dentro del término procesal respectivo, intervenga en el proceso de la referencia*”, situación que a todas luces ya se encuentra superada.

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. Razón por la cual, el juez no podrá ordenar el pago de suma alguna en cabeza de mi representada. cuando es claro que el llamante en garantía en ningún momento solicitó la afectación de la póliza de seguro emitida por mi representada, sino que tan sólo la referenció.

No obstante, lo anterior, si llegare a surgir la necesidad de resolver lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria que se hizo respecto de mi representada, pese a la evidente inexistencia de una falla del servicio, y la evidente concurrencia de la culpa exclusiva de la víctima, solicito que, sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, sino que por el contrario oposición a las pretensiones, se verifique por parte del señor juez, circunstancias como: 1) La ausencia de cobertura material de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Contractual No. 1000141, vigente del 15-07-2019 al 09-06-2020 por cuanto la responsabilidad civil extracontractual que predicen los demandantes no se encuentra amparada dentro de la cobertura de la póliza; 2) La inexigibilidad de obligación indemnizatoria a cargo de SBS Seguros Colombia S.A., por no haberse realizado el riesgo asegurado en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1000317, vigente del 15-07-2019 al 09-06-2020; 3) Las exclusiones de amparo concertadas en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1000317, vigente del 15-07-2019 al 09-06-2020; 4) El carácter meramente indemnizatorio de los contratos de seguros; 5) La eventual obligación de la compañía

aseguradora no puede exceder el límite del valor asegurado en la póliza; 6) La existencia de deducible a cargo del asegurado; 7) La disponibilidad del valor asegurado; 8) El pago por reembolso; 9) La ausencia de solidaridad entre la Cooperativa Supertaxis del Sur Ltda. y SBS Seguros Colombia S.A., entre otras, en el remoto evento de que prosperen una o algunas de las pretensiones formuladas por el apoderado en su libelo demandatorio.

**1. SE DEMOSTRÓ LA AUSENCIA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL No. 1000141, VIGENTE DEL 15-07-2019 AL 09-06-2020 POR CUANTO LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL QUE PREDICAN LOS DEMANDANTES NO SE ENCUENTRA AMPARADO DENTRO DE LA COBERTURA DE LA PÓLIZA**

La Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Contractual No. 1000141, vigente del 15-07-2019 al 09-06-2020, no presta cobertura material para los hechos materia del litigio, por cuanto el riesgo trasladado a la aseguradora solamente fue aquel derivado de la responsabilidad civil contractual, esto es, cualquier evento derivado de la actividad propia del transporte de personas y que signifique un daño o perjuicio únicamente para los pasajeros.

Para sustentar el anterior argumento, es indispensable indicar que si bien mi representada convino amparar la responsabilidad civil contractual de la Cooperativa Especializada Supertaxis del Sur Ltda., según contrato de seguro documentado en la póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Contractual No. 1000141, vigente desde 15 de julio de 2019 al 09 de junio de 2020, esta brinda cobertura para los perjuicios enmarcados precisamente en la esfera de la responsabilidad civil contractual, es decir, los propios de los pasajeros. Veamos cómo se estipuló el amparo en mención:

*“CLÁUSULA 1. - OBJETO DEL SEGURO.*

*1.1. EL PRESENTE CONTRATO DE SEGURO TIENE POR OBJETO INDEMNIZAR O REEMBOLSAR AL ASEGURADO LAS SUMAS POR LAS CUALES SEA CIVILMENTE RESPONSABLE, MEDIANTE SENTENCIA JUDICIAL DEBIDAMENTE EJECUTORIADA O MEDIANTE ACUERDO O TRANSACCIÓN AUTORIZADA DE MODO EXPRESO POR SBS COLOMBIA, POR HECHOS ACAECIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO, EN RELACIÓN CON LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, SEGÚN APAREZCA CLARAMENTE DETERMINADO EN EL “CUADRO DE DECLARACIONES” DE LA PRESENTE PÓLIZA, DERIVADA DEL TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR DE PASAJEROS, DE ACUERDO CON LO ESTIPULADO EN LAS DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES EN LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, (...)*” (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Adicionalmente, el amparo de la responsabilidad civil contractual comprende lo siguiente:

*“1.1.1. RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL:*

*MUERTE, INCAPACIDAD PERMANENTE, INCAPACIDAD TEMPORAL Y GASTOS MÉDICOS, QUIRÚRGICOS, FARMACEÚTICOS Y HOSPITALARIOS, CAUSADOS A PASAJEROS, COMO CONSECUENCIA DE ACCIDENTE DERIVADO DEL TRANSPORTE, SEGÚN LO ANOTADO EN LA CONDICIÓN 2. RIESGOS CUBIERTOS.”* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

Relacionado con el objeto del seguro y la cobertura de ésta, el artículo 1057 del Código de Comercio, señaló al respecto:

*“ARTÍCULO 1056. Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”*

Expresado en palabras del Consejo de Estado, debe existir una correlación entre lo hechos de la demanda, el objeto de la póliza y el riesgo amparado para que este pueda ser cubierto por el mencionado contrato de seguro:

*“En efecto, según la póliza de seguros de responsabilidad civil extracontractual No. 19, renovación No. 634 expedida por dicha compañía aseguradora (fls. 292 a 295 C. 1), la cual se encontraba vigente al momento de la ocurrencia de los hechos, se tiene que el siniestro denominado “[p]redios, labores y operaciones” a cargo del tomador, se encontraba amparado por la referida póliza de seguros, sin que se observe exclusión expresa respecto de dicho amparo<sup>15</sup>.”*

Es claro entonces que mi representada asumió, con determinadas condiciones, los riesgos derivados por perjuicios causados con motivo de la responsabilidad civil contractual que cause el asegurado, por lo que es correctamente afirmar que la póliza en comento no está destinada a cubrir aspectos relacionados con la responsabilidad extracontractual endilgada.

Esto, con el fin de aclarar que la póliza descrita, no ofrece cobertura material, pues no se encuentra destinada a amparar o cubrir los eventos propios de la responsabilidad civil extracontractual.

En conclusión, el amparo cubierto o el objeto del seguro contratado y vinculado por el llamante en garantía está destinado a cubrir eventos derivados de la responsabilidad civil contractual, no eventos por la extracontractual. Por esta razón, no cubre los hechos materia del litigio y la póliza no podrá ser afectada.

## **2. SE DEMOSTRÓ LA INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., POR NO HABERSE REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1000317, VIGENTE DEL 15-07-2019 AL 09-06-2020**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, respecto de la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 1000317, vigente del 15-julio-2019 al 09-junio2020, por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, el hecho en que incurra el asegurado a consecuencia de un accidente o serie de accidentes emanados de un solo evento súbito e imprevisto ocasionado con el vehículo. Para tener mayor precisión, veamos el objeto del seguro:

### *“CLÁUSULA 1. - OBJETO DEL SEGURO.*

*1.1. EL PRESENTE CONTRATO DE SEGURO TIENE POR OBJETO INDEMNIZAR O REEMBOLSAR AL ASEGURADO LAS SUMAS POR LAS CUALES SEA CIVILMENTE RESPONSABLE, MEDIANTE SENTENCIA JUDICIAL DEBIDAMENTE EJECUTORIADA O MEDIANTE ACUERDO O TRANSACCIÓN AUTORIZADA DE MODO EXPRESO POR SBS COLOMBIA, POR HECHOS EN QUE INCURRA EL ASEGURADO A CONSECUENCIA DE UN ACCIDENTE O SERIE DE ACCIDENTES EMANADOS DE UN SOLO EVENTO SÚBITO E IMPREVISTO OCASIONADO CON EL VEHÍCULO, DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO, QUE CONSTITUYA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL EN CABEZA DEL ASEGURADO, SEGÚN APAREZCA CLARAMENTE DETERMINADO EN EL “CUADRO DE DECLARACIONES” DE LA PRESENTE PÓLIZA, DERIVADA DEL TRANSPORTE TERRESTRE AUTOMOTOR DE PASAJEROS, DE ACUERDO CON LO ESTIPULADO EN LAS DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES EN LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, ASÍ:*

*1.1.1. RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL: MUERTE, LESIONES PERSONALES Y/O DAÑOS EN LOS BIENES MATERIALES CAUSADOS A TERCEROS NO TRANSPORTADOS. (...)”*

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00409-01(19067)

De otro lado, el artículo 1072 del Código de Comercio define siniestro lo siguiente:

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

Precisados estos elementos, es necesario señalar que, en el presente asunto, el contrato de seguro no podrá verse afectado, en tanto el riesgo, que consiste en amparar los hechos en que incurra el asegurado, no se ha generado. Toda vez que, dentro del plenario no existe ningún elemento demostrativo que permita inferir responsabilidad en cabeza de la Cooperativa o de cualquier otro asegurado, ya que ésta obró con la debida diligencia debida y porque en el presente litigio operó la causa extraña denominada el hecho exclusivo y determinante del tercero en la producción del daño que impide que la imputación realizada en cabeza de la parte pasiva salga adelante.

En conclusión, la póliza en comento no podrá ser afectada, en tanto no ha surgido la obligación condicional de la que pende el surgimiento del deber indemnizatorio a cargo de mi representada, pues el siniestro, en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio, es inexistente, toda vez que dentro del plenario no se demostró la responsabilidad como riesgo asegurado.

Así, sin la realización del riesgo asegurado, no se edifica responsabilidad indemnizatoria alguna a cargo de mi representada y no emana obligación alguna en cabeza de esta.

### **3. EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 1000317, VIGENTE DEL 15-07-2019 AL 09-06-2020**

En materia de seguros, 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. En el presente caso, la póliza en comento carece de cobertura para los siguientes eventos:

#### *“CLÁUSULA 4. – EXCLUSIONES*

*EL PRESENTE CONTRATO NO CUBRE RECLAMACIONES PROVENIENTES DE RESPONSABILIDADES POR:*

#### *4.1 EXCLUSIONES APLICABLES A TODOS LOS AMPAROS*

*4.1 EXCLUSIONES APLICABLES A TODOS LOS AMPAROS (...) D) ACTOS DE HOSTILIDAD DE GUERRA, REBELIÓN, INSURRECCIÓN O REVOLUCIÓN, CONFISCACIÓN, NACIONALIZACIÓN, DESTRUCCIÓN O REQUISICIÓN PROVENIENTE DE CUALQUIER ACTO DE AUTORIDAD DE FACTO O DE DERECHO, CIVIL O MILITAR Y EN GENERAL TODO ACTO O CONSECUENCIA DE ESOS HECHOS, ASÍ COMO TAMBIÉN ACTOS PRACTICADOS POR CUALQUIER PERSONA ACTUANDO POR PARTE DE, O EN RELACIÓN CON, CUALQUIER ORGANIZACIÓN CUYAS ACTIVIDADES PRETENDAN DERROCAR POR LA FUERZA AL GOBIERNO O INSTIGAR A SU DERROCAMIENTO POR LA PERTURBACIÓN DEL ORDEN POLÍTICO O SOCIAL DEL PAÍS, POR MEDIO DE ACTOS DE TERRORISMO, GUERRA REVOLUCIONARIA, SUBVERSIÓN O GUERRILLA, TUMULTO POPULAR, HUELGA Y PAROS PATRONALES.*

*(...)*

*D) ACTOS DE HOSTILIDAD DE GUERRA, REBELIÓN, INSURRECCIÓN O REVOLUCIÓN, CONFISCACIÓN, NACIONALIZACIÓN, DESTRUCCIÓN O REQUISICIÓN PROVENIENTE DE*

*CUALQUIER ACTO DE AUTORIDAD DE FACTO O DE DERECHO, CIVIL O MILITAR Y EN GENERAL TODO ACTO O CONSECUENCIA DE ESOS HECHOS, ASÍ COMO TAMBIÉN ACTOS PRACTICADOS POR CUALQUIER PERSONA ACTUANDO POR PARTE DE, O EN RELACIÓN CON, CUALQUIER ORGANIZACIÓN CUYAS ACTIVIDADES PRETENDAN DERROCAR POR LA FUERZA AL GOBIERNO O INSTIGAR A SU DERROCAMIENTO POR LA PERTURBACIÓN DEL ORDEN POLÍTICO O SOCIAL DEL PAÍS, POR MEDIO DE ACTOS DE TERRORISMO, GUERRA REVOLUCIONARIA, SUBVERSIÓN O GUERRILLA, TUMULTO POPULAR, HUELGA Y PAROS PATRONALES.*

(...)

*I) CUANDO EL VEHÍCULO ESTÉ DESTINADO A FINES DISTINTOS DE LOS PERMITIDOS*

(...)"

Así las cosas, en el remoto e hipotético escenario donde se profiera una sentencia adversa a los intereses de los demandados, de llegarse a demostrar que el evento fatídico se trató de un atentado terrorista, subversión, guerrilla, tumulto popular, entre otros; así como si se demuestra que el vehículo fue destinado a fines diferentes a los permitidos, dichas condiciones, entendiéndolas como exclusiones pactadas, se traduciría en que SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., no cubriría tales reclamaciones por encontrarse excluidas de cobertura.

Dejando atrás las exclusiones de la póliza, es menester resaltar lo señalado por 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 202014, quien se refirió sobre éstas, 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"* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En consideración a lo expuesto, teniendo en cuenta las exclusiones pactadas, así como la jurisprudencia del Consejo de Estado, solicitamos que de llegarse a configurar la exclusión en comento o cualquiera de las convenidas en las condiciones particulares y generales de la póliza, estas se apliquen y en tal medida se determine que mi representada no será responsable de pagar daños y/o costos originados en tales reclamaciones.

#### **4. EL CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO DE LOS CONTRATOS DE SEGUROS**

Un principio que rige el contrato de seguro de daños es 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. Siendo así, la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Por lo anterior, 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 beneficiario con el pago de la indemnización.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia No. 5065 del 22 de julio de 1999, estableció:

*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.*<sup>16</sup>

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

Así las cosas, no debe perderse de vista que las pretensiones de la parte actora no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del Distrito Especial de Santiago de Cali implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo un pago por parte del ente territorial que no tiene origen en una obligación legal o contractual.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial del Estado y eventualmente enriqueciéndola.

En los anteriores términos solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

## **5. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA NO PUEDE EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA**

Sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada, en el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la póliza que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de SBS Seguros Colombia S.A. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el Honorable Juez deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores.

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

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

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante, y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido y las condiciones del aseguramiento, que en este caso resultan ser los

<sup>16</sup> Sentencia No. 5065. (22 de julio de 1999). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. M.P. Nicolás Bechara Simancas.

siguientes:

AMPAROS Y COBERTURAS				
COBERTURA	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE		
		%	MINIMO	
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL PARA EL VEHICULO	-	--	--	
DAÑOS A BIENES DE TERCEROS	\$ 60. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
LESIONES O MUERTE DE UN TERCERO	\$ 60. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
LESIONES O MUERTE DE DOS O MAS PERSONAS.	\$ 120. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
AMPARO DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO CIVIL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA PENAL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA INICIAL	\$ INCLUIDO	--	--	
LIMITE MÁXIMO DE RESPONSABILIDAD :				
EXCLUSIONES:				
SEGUN SE DETALLA EN CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE LA POLIZA				

Adicionalmente, deberá tener en cuenta el operador jurídico que conforme el primer inciso del artículo 1089 del Código de Comercio<sup>15</sup>, el límite del valor asegurado es el valor de 60 SMLMV, vigentes para la ocurrencia de los hechos, el cual asciende a \$52.668.180 (smlmv 2020: \$877.803).

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no existe cobertura material, en todo caso, la presente póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Honorable Juez en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

## 6. LA EXISTENCIA DE UN DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

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, y, en este caso para la póliza, se pactó lo siguiente:

AMPAROS Y COBERTURAS				
COBERTURA	VALOR ASEGURADO	DEDUCIBLE		
		%	MINIMO	
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL PARA EL VEHICULO	-	--	--	
DAÑOS A BIENES DE TERCEROS	\$ 60. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
LESIONES O MUERTE DE UN TERCERO	\$ 60. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
LESIONES O MUERTE DE DOS O MAS PERSONAS.	\$ 120. SMMLV	10.0 %	5.0 SMMLV	
AMPARO DE PROTECCIÓN PATRIMONIAL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO CIVIL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA PENAL	\$ INCLUIDO	--	--	
ASISTENCIA JURIDICA INICIAL	\$ INCLUIDO	--	--	
LIMITE MÁXIMO DE RESPONSABILIDAD :				
EXCLUSIONES:				
SEGUN SE DETALLA EN CONDICIONES GENERALES Y PARTICULARES DE LA POLIZA				

El deducible, el cual está legalmente permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio reza:

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

Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia frente al tema del deducible ha dicho:

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

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

la primera parte del daño”.

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

*Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores.<sup>17</sup>*

De esta manera, en la **Póliza No. 1000317** se pactó un deducible para el amparo de la responsabilidad civil extracontractual, el cual es del **diez por ciento (10%) del valor de la pérdida o mínimo cinco salarios mínimos mensuales legales vigentes (5 SMMLV)**, por lo que, al momento de proferir una eventual sentencia condenatoria en contra del asegurado y optarse por afectar el contrato de seguro, deberá tenerse en cuenta el deducible pactado.

En virtud de lo anterior, solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

## **7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO**

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, al valor asegurado se le imputarán los pagos realizados por la aseguradora conforme a los siniestros extrajudiciales y judiciales, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, la disponibilidad del 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.

## **8. PAGO POR REEMBOLSO**

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable operador judicial que, en el improbable caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, 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.

## **9. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LA COOPERATIVA SUPERTÁXIS DEL SUR LTDA Y MI MANDANTE**

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.

<sup>17</sup> Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.

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 efectiva la póliza de responsabilidad civil extracontractual 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.

#### **10. GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de la prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece:

*“(…) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. **El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no**, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.”* (Subrayado y negrillas fuera del texto original)

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse de manera oficiosa en la sentencia que defina el mérito.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

Sin más consideraciones, elevo las siguientes:

#### **IV. SOLICITUDES**

**1.-** En garantía de los derechos procesales de nuestro asegurado, solicitamos al Honorable Despacho, se sirva **DENEGAR** la totalidad de las pretensiones de la demanda ante la ausencia de los elementos axiológicos de la responsabilidad del Estado, accediendo a las excepciones de mérito propuestas por mi representada y aquellas que le beneficien de las propuestas por las demás partes e inclusive las que el Despacho logré encontrar fundadas de los hechos probados en este juicio.

**2.-** En consonancia con lo expuesto a lo extenso de este escrito, solicitamos al juzgador de instancia, se sirva **DESVINCULAR** a SBS Seguros Colombia S.A. del presente proceso, toda vez que quedó totalmente demostrado que la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual mediante la cual se le vinculó, no presta cobertura material.

**3.-** De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder total o parcialmente a las pretensiones de la demanda en contra La Cooperativa Supertáxis Del Sur Ltda., solicito se tengan en cuenta las condiciones particulares y generales de la póliza con la cual fue vinculada mí procurada al presente litigio, relativas a La inexigibilidad de obligación indemnizatoria a cargo de SBS Seguros Colombia S.A., por no haberse realizado el riesgo asegurado; Las exclusiones de amparo concertadas en la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual; El carácter meramente indemnizatorio de los

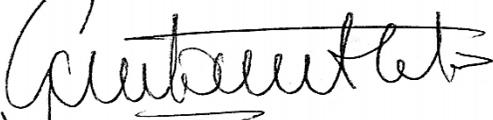
contratos de seguros; La eventual obligación de la compañía aseguradora no puede exceder el límite del valor asegurado en la póliza; La existencia de deducible a cargo del asegurado; La disponibilidad del valor asegurado; El pago por reembolso; La ausencia de solidaridad entre la Cooperativa Supertáxis del Sur Ltda. y SBS Seguros Colombia S.A., y cualquier otra que el señor juez, en su buen entender, encuentre probada en beneficio de mi procurada.

4.- De manera subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que se considerara acceder total o parcialmente a las pretensiones de la demanda en contra La Cooperativa Supertáxis Del Sur Ltda., solicito que cualquier obligación que recaiga sobre SBS Seguros Colombia S.A., se realice a través de la modalidad de **PAGO POR REEMBOLSO**.

#### V. NOTIFICACIONES

La parte convocante, en el lugar indicado en el escrito de Llamamiento en Garantía. El suscrito en la Avenida 6A Bis No. 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho. Dirección electrónica: [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. 19.395.114 de Bogotá

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