

Señores,

**JUZGADO SEPTIMO (7º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (C)**

[j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**ASUNTO:** ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 1ª INSTANCIA  
**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA  
**DEMANDANTES:** JORGE ALONSO ULCHUR FERNANDEZ Y OTROS  
**DEMANDADOS:** MUNICIPIO DE PIENDAMO Y COMPAÑÍA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A. E.S.P.  
**LL. EN GARANTÍA:** CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS  
**RADICACIÓN:** 19001333300720200012400

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido y encontrándome dentro del término legal, presento los respectivos **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del proceso de la referencia, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE PARA MI REPRESENTADA**, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía.

#### I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ALEGATOS

El Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán mediante Auto Interlocutorio No. 1881 proferido en la audiencia de pruebas celebrada el día 19 de noviembre de 2024 resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

*“Se profiere el AUTO DE INTERLOCUTORIO N°1881 que se notifica por estrados. CONSIDERACIONES En razón a que la mayor parte de las pruebas decretadas obran en el expediente y se ha formulado requerimiento para el aporte de la prueba documental pendiente de recaudo, con termino de respuesta de 10 días, se dará por concluido el período probatorio, al vencimiento del término de 10 días concedido para el aporte de la prueba pendiente. De igual manera según lo previsto en el inciso final del artículo 183 del CPACA, por considerar innecesaria se prescinde de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, para en su lugar correr traslado a las partes para que presenten sus alegatos por escrito y de igual manera proferir sentencia. En consecuencia, SE DISPONE: (...) **CUARTO: Conceder un término de DIEZ (10) DÍAS a las partes y al Ministerio Público, para que rindan sus alegatos de conclusión, que comenzarán a correr al vencimiento de los 10 del requerimiento efectuado en esta audiencia.** QUINTO: Vencido el anterior término se proferirá en el turno correspondiente, la cual se notificará conforme al artículo 203 del CPACA. Se notifica en estrados a las partes. Sin objeción de las partes se declara ejecutoriado.” (negritas y subrayado fuera del texto original).*

En ese sentido, los diez (10) días de traslado para alegar de conclusión transcurrieron de la siguiente forma: 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28 y 29 de noviembre y 2 y 3 de diciembre de 2024. Teniendo en cuenta lo anterior, se presentan los alegatos de conclusión del proceso de la referencia de manera oportuna dentro del término legalmente conferido.

## II. PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán, mediante Auto Interlocutorio No. 624 proferido en audiencia inicial del ocho (08) de mayo del año dos mil veinticuatro (2024), fijó el litigio dentro del asunto *sub judice* de la siguiente manera:

*“AUTO INTERLOCUTORIO No. 624 que se notifica por estrados. PRIMERO. El litigio en el presente asunto, consistente en determinar si debe declararse la responsabilidad administrativa y patrimonial del municipio de Piendamó y la Compañía Energética de Occidente S.A. E.S.P., por las lesiones que padeció el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ el 20 de junio de 2018, cuando recibió descarga eléctrica durante el desarrollo de su labor como obrero de construcción. Adicionalmente, deberá establecer el despacho, si se configura alguna causal que permita exonerar de responsabilidad a las entidades demandadas. En caso de prosperar las pretensiones, deberá establecer el alcance de la responsabilidad de los llamados en garantía. Sin objeciones se declara ejecutoriada la providencia.”*

No sobra advertir desde ya que, los problemas jurídicos planteados por el despacho deben ser resueltos de manera negativa, es decir, no le asiste ningún tipo de responsabilidad a la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. y, por ende, mi representada, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., no debe asumir ningún pago por el supuesto daño que de manera injustificada se le pretende endilgar al extremo pasivo de esta *litis* como consecuencia de la verificación de una causa extraña que exonera de toda responsabilidad como lo es la culpa exclusiva de la víctima.

## III. TESIS DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

Las tesis que sostendrá CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. a lo largo de los presentes alegatos de conclusión serán las siguientes:

1. Para el caso en concreto se presenta la causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual de las demandadas denominada “*culpa exclusiva de la víctima*” en la medida en que ha quedado demostrado dentro del proceso – principalmente a través de la declaración de la propia víctima directa – que el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ actuó de manera imprudente, imperita y negligente el día 20 de junio de 2018, comportamiento culposa que fue la causa adecuada y exclusiva para los hechos que son materia de juzgamiento.
2. Para el caso en concreto, de igual forma, se encuentra acreditada la causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual de las demandadas denominada “*hecho de un tercero*”, ello en la medida en que ha quedado demostrado dentro del presente proceso –

principalmente a través de la declaración de la propia víctima directa y del testimonio de JONATHAN TROCHEZ ULCHUR – que los propietarios de la vivienda donde trabajaba el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ construían sin la autorización de una curaduría urbana y sin las mínimas precauciones y condiciones de seguridad en el lugar de trabajo.

3. En todo caso, ha quedado demostrado que la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. actuó de manera diligente y cuidadosa, pues, las redes eléctricas a su cargo se encontraban a la distancia establecida en el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas – RETIE.
4. Consecuencia lógica de lo anterior, es que los demandantes no han logrado probar los elementos y presupuestos necesarios de la responsabilidad extracontractual de las demandadas.
5. Se sostendrá la inimputabilidad, inexistencia y, en subsidio de lo anterior, la excesiva tasación de los perjuicios materiales e inmateriales solicitados.
6. Inexistencia de solidaridad para el caso en concreto.

En subsidio de lo anterior, y en el remoto e hipotético caso de que el despacho acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. sostendrá las siguientes tesis frente a su vinculación como llamada en garantía:

7. La inexistencia de amparo y la consecuente inexigibilidad de la obligación indemnizatoria en tanto no se configuró el riesgo asegurado en la Póliza de Responsabilidad Civil por Daños a Terceros N° 0150450-4.
8. Exclusiones pactadas en la Póliza de Responsabilidad Civil por Daños a Terceros N° 0150450-4.
9. Prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.
10. Al momento de proferir sentencia y en el remoto e hipotético caso de acceder a las infundadas pretensiones de la demanda, el despacho debe tener en cuenta los límites de cobertura pactados en la Póliza de Responsabilidad Civil por Daños a Terceros N° 0150450-4.
11. De igual forma, el despacho deberá tener en cuenta que en la Póliza de Responsabilidad Civil por Daños a Terceros N° 0150450-4 se pactó un deducible a cargo del asegurado.
12. Al momento de proferir sentencia y en el remoto e hipotético caso de acceder a las infundadas pretensiones de la demanda, el despacho debe tener en cuenta la existencia de un coaseguro y la inexistencia de solidaridad entre las coaseguradoras.
13. Pago por reembolso

#### IV. ANÁLISIS DE LAS PRUEBAS DECRETADAS Y PRACTICADAS

A continuación, se hace un recuento del debate probatorio llevado a cabo ante el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán bajo el proceso de la referencia, resaltando que cada una de las pruebas allegadas y practicadas demuestran un solo hecho: las supuestas lesiones del señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ obedecen a la propia culpa de la víctima y al hecho de un tercero, en concreto, al propietario de la vivienda donde ocurrieron los hechos materia de juzgamiento.

##### 4.1. INTERROGATORIO DE PARTE DE JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ

El día diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024) en la audiencia de pruebas celebrada ante el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán compareció el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ, víctima directa dentro del presente asunto. Por la importancia de dicha declaración se transcribe a continuación los apartes más relevantes de la misma.

###### 4.1.1. CONTENIDO DE LA PRUEBA

“(…)

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (….) *Puede manifestarle al despacho hace cuanto se dedica usted a la labor que ejerce de maestro de obra.*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *hace aproximados unos veinte (20) años.*

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (….) *¿usted cuenta con capacitación para ejercer trabajos en alturas?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *Acá donde yo residio es un municipio y pues no, en el momento no.*

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (….) *¿Tiene usted alguna capacitación para el manejo o la manipulación de redes eléctricas?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *No.*

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (….) *dentro de la demanda usted está manifestando que el día de los hechos que estaba prestando servicios para un tercero para la construcción de un tercer piso, ¿puede indicarle al despacho qué tipo de contrato tenía usted con esa persona?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *Un contrato verbal.*

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** *Ese contrato era un contrato de trabajo, de prestación de servicios, ¿qué tipo de contrato era?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** contrato laboral.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) Manifiéstele al despacho si desde el momento en que usted inicia a trabajar en la construcción hasta el momento en que ocurrió el accidente, ¿en qué momento se dio cuenta usted de la cercanía de las redes eléctricas la a construcción?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Desde el momento que fuimos a ver la obra se veía que las cuerdas pasaban cerca de la obra, aparentemente desde debajo de la calle se ve que las cuerdas pasan muy cerca de la obra.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) Podría manifestar una distancia aproximada a la cual se percibía la cercanía, es decir, en metros, ¿qué tan cercano? ¿qué tan lejano estaban las cuerdas de la obra?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Unos dos (2) metros de la obra.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) Cuando usted advirtió esa cercanía de las redes y teniendo en cuenta pues que la construcción se estaba realizando en el tercer piso, ¿usted tomó algún tipo de precauciones?, o ¿le advirtió a alguien de esa situación?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** No.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) ¿En algún momento usted advirtió que podía, por la cercanía de las redes, existir algún riesgo de electrocución mientras usted ejecutaba su trabajo?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** No.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** Manifieste al despacho qué elementos de protección estaba utilizando usted en el momento en que ocurrió el accidente.

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Ninguna.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** Manifiéstele al despacho qué elemento estaba manipulando usted en el momento en que ocurrió el accidente (...)

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Estaba armando un castillo para una viga de amarre.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** ¿qué elemento estaba manipulando?, es decir, ¿qué tenía usted en las manos?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Una varilla.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** ¿De qué material estaba hecha esa varilla?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** De hierro.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) ¿Recuerda usted qué tamaño tenía esa varilla?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** tres (3) metros.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) En el lugar en que usted estaba en el momento del accidente, ¿a qué distancia podía percibir que estaba la red de energía eléctrica?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Unos cinco (5) metros.

(...)

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** Manifieste al despacho si en algún momento se solicitó el día del accidente, la suspensión del servicio de energía para poder ejecutar esta obra.

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** No.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) Manifiéstele al despacho si usted era autónomo en el trabajo que desarrollaba, es decir, si usted podía tomar la decisión de hacer o no hacer un trabajo determinado.

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** Sí.

**Apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.:** (...) Señor Jorge sírvase manifestar por qué si usted no contaba con capacitación para trabajo en alturas y tampoco contaba con ningún elemento de protección y seguridad el día del accidente, y teniendo en cuenta que usted ya conocía que las redes eléctricas estaban cercanas a la obra, ¿por qué decidió ejecutar ese trabajo pues de manera insegura?

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** (...) porque yo no tenía conocimiento de que las cuerdas eran peligrosas para los que estábamos trabajando ahí, no sabía que eso manejaba un arco y si yo hubiese sabido que esas cuerdas eran peligrosas yo no hubiera trabajado ahí, pero nadie nos dijo eso.

**Apoderado de SEGUROS ALFA S.A.:** (...) Usted nos puede recordar quién lo contrato a usted para realizar estos trabajos que nos explicó.

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** A mí me contrato el señor Edwin Salazar.

**Apoderado de SEGUROS ALFA S.A.:** (...) ¿Quiénes trabajaban con usted contaban con

*elementos de protección?, o, ¿ninguno tenía elementos de protección?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *No, ninguno.*

**Apoderado de SEGUROS ALFA S.A.:** *¿Qué les informó el señor Edwin a usted y a sus compañeros a propósito de los riesgos de la actividad que ustedes estaban adelantando?*

**JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ:** *Pues no, él no nos sugirió nada de advertencia sobre las cuerdas, simplemente fuimos a ver la obra y ya.*

*(...)"*

#### **4.1.2. HECHOS DEMOSTRADOS: CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA Y HECHO DE UN TERCERO**

Con la declaración del señor Jorge Alonso Ulchur Fernández queda demostrados los supuestos de hecho en los que se fundan varios de los medios exceptivos de defensa propuestos por la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. y Chubb Seguros Colombia S.A. como lo son la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

La culpa exclusiva de la víctima quedó demostrada dentro del proceso en tanto que, a través de la misma declaración del señor Jorge Alonso Ulchur Fernández, se observó que la víctima directa actuó de manera ciertamente culposa, pues, de manera imprudente, negligente y careciendo de pericia manipuló redes de energía eléctrica sin el debido cuidado, careciendo de elementos de protección y sin tener el conocimiento necesario para realizar tales trabajos.

De igual forma, ha quedado acreditado el hecho de un tercero como casual exonerativa de la responsabilidad extracontractual de las demandadas, en tanto la persona encargada de la obra, a quien se refirió la víctima directa como *Edwin Salazar*, no brindo elementos de seguridad al demandante para desempeñar su trabajo y mucho menos advirtió sobre el riesgo que representaba trabajar en cercanías de las redes eléctricas, todo ello en clara contravención de las normas del trabajo y la seguridad y las urbanísticas, así como las propias del RETIE.

#### **4.2. PRUEBAS DOCUMENTALES – CERTIFICACIÓN DEL SECRETARIO DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA DEL MUNICIPIO DE PIENDAMÓ**

Dentro del expediente obran dos certificaciones expedidas por el Secretario de Planeación e Infraestructura del Municipio de Piendamó donde se manifiesta que, *“de acuerdo a la búsqueda en el archivo central y archivo de la secretaría de planeación e infraestructura no se encuentra solicitud de radicación de licencia urbanística, ni resolución expedida bajo la responsabilidad de la secretaría, en la nomenclatura calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.”*

##### **4.2.1. CONTENIDO DE LA PRUEBA**

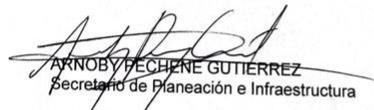
Se trae a colación la certificación expedida por el Secretario de Planeación e Infraestructura del Municipio de Piendamó:

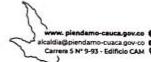
EL SECRETARIO DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA

CERTIFICA

Que, de acuerdo a la búsqueda en el archivo central y archivo de la secretaria de planeación e infraestructura no se encuentra solicitud de radicación de licencia urbanística, ni resolución expedida bajo la responsabilidad de la secretaria, en la nomenclatura calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.

En constancia se expide en Piendamó Tunia - Cauca, el día dieciocho (18) del mes de octubre del año Dos Mil Veinticuatro (2024)

  
ARNOY PECHENE GUTIERREZ  
Secretario de Planeación e Infraestructura  
Proyecto: Semima Alvarez, Daiza - Apoyo secretaria de planeación e Infraestructura  
Revisó y aprobó: Arnoy pechene gutierrez - Secretario de Planeación e Infraestructura



## V. INEFICACIA PROBATORIA DE LAS FOTOGRAFÍAS APORTADAS CON LA DEMANDA

Para acreditar la supuesta falla del servicio que se le pretende endilgar a las demandadas, los actores aportan fotografías sin certeza de su fecha o de su autoría, por lo que es necesario reprochar su capacidad suasoria en el proceso de referencia, solicitándole al despacho negar validez a dichos registros fotográficos según la jurisprudencia del Consejo de Estado que se pasa a referenciar.

Sobre el valor probatorio y suasorio de fotografías como las allegadas por los demandantes el Consejo de Estado ha mencionado lo siguiente:

*“9.1. Las fotografías aportadas por la parte actora (f. 41 c.1) no podrán ser valoradas toda vez que **no hay certeza sobre la persona que las realizó, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas y que determinarían su valor probatorio.** En estos términos y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil<sup>1</sup>, vigente para la época en la cual se presentó la demanda y aplicable en virtud de la remisión contenida en el artículo 169 del Código Contencioso Administrativo, las*

*mencionadas fotografías no pueden ser consideradas como documentos auténticos.”<sup>1</sup> (subrayado y negritas propias).*

La anterior tesis jurisprudencial ha hecho carrera dentro de la corporación y ha sido reiterada en varias sentencias como las del 19 de noviembre de 2021 y 22 de noviembre de 2021:

*“7. Las fotografías y planos aportados al proceso (f. 45 y 46 c. 1 y f. 276 a 286 c. 2) no serán valorados, porque según criterio uniforme de esta Sala, conforme al artículo 252 CPC, hoy 244 CGP, no se tiene certeza de la persona que los realizó y tampoco de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron tomadas las fotografías y elaborados los planos.”<sup>2</sup>*

*“8. Las fotografías aportadas al proceso (f. 68 c. 3) no serán valoradas, porque según criterio uniforme de esta Sala, conforme al artículo 252 CPC, hoy 244 CGP, no se tiene certeza de su origen, el tiempo y el lugar en las que fueron tomadas.”<sup>3</sup>*

Como se observa, las fotografías aportadas por los demandantes adolecen de los mismos defectos que tanto criticó la jurisprudencia del Consejo de Estado: no se tiene certeza de su origen, tiempo y lugar en que se tomaron.

En suma, ante la desatención de la carga probatoria en cabeza de la parte actora, las fotografías aportadas no pueden subsanar la deficitaria actividad probatoria llevada a cabo por los demandantes, máxime cuando se ha visto que dichas fotografías no son suficientes, por sí solas, para acreditar los elementos estructurales de la responsabilidad extracontractual por desconocerse las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que fueron realizadas.

## VI. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Con los argumentos que se pasaran a exponer, es posible responder a los problemas jurídicos propuestos por el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán en audiencia inicial de la siguiente manera:

- *“(…) debe declararse la responsabilidad administrativa y patrimonial del municipio de Piendamó y la Compañía Energética de Occidente S.A. E.S.P., por las lesiones que padeció el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ el 20 de junio de 2018, cuando recibió descarga eléctrica durante el desarrollo de su labor como obrero de construcción. Adicionalmente, deberá establecer el despacho, si se configura alguna causal que permita exonerar de responsabilidad a las entidades demandadas.*

**R//:** Las imputaciones a título de falla del servicio y de riesgo excepcional que hace la parte actora **NO** tienen vocación de prosperidad pues, ha quedado demostrado durante el proceso que la

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Sala Plena. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Magistrado Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Radicado No. 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 19 de noviembre de 2021. Magistrado Ponente: Guillermo Sánchez Luque. Radicado No. 05001-23-31-000-1998-01260-01(46234)A

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 2 de noviembre de 2021. Magistrado Ponente: Guillermo Sánchez Luque. Radicado No. 18001-23-31-000-2001-00320-01(44648)

COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. no tenía conocimiento previo que el inmueble ubicado en calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada donde trabajaba el demandante JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ estuviese incumpliendo las distancias de seguridad establecidas por el RETIE, sino todo lo contrario, quedó demostrado y suficientemente acreditado que tanto los propietarios de dicho inmueble como el señor Edwin Salazar persona encargada de la obra, no sólo no solicitaron los permisos necesarios para construir, sino que, además, nunca acudieron a la empresa de servicios públicos demandada en cuestión para solicitar acompañamiento.

Debido a que el conocimiento previo y la posibilidad real y material de evitación del daño son presupuestos necesarios para cometer culpa o falta (falla en el servicio), se debe concluir que la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. no es responsable bajo el título de imputación en cuestión, pues, la conducta fraudulenta y soterrada de terceros y de la misma víctima le impidió tomar las medidas adecuadas.

Ahora bien, también se debe concluir, después de haberse surtido el debate probatorio, que la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. tampoco es responsable bajo el título de riesgo excepcional, pues lo cierto es que para el caso en concreto se han presentado dos causas extrañas que rompen todo nexo de causalidad entre la conducta de la empresa de servicios públicos demandada y el daño supuestamente sufrido por los demandantes, esto es, la culpa exclusiva del señor Jorge Alonso Ulchur Fernández al haberse expuesto de manera imprudente e imperita a un riesgo para el cual no tenía ni los elementos de seguridad necesarios así como mucho menos el conocimiento y el hecho de un tercero debido a las infracciones a las normas urbanísticas y del RETIE cometidas tanto por los propietarios del inmueble donde se desarrollaba la obra como de la persona responsable de adelantar la misma.

Por todo lo anterior, el Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán debe negar las pretensiones de la demanda mediante sentencia que le ponga fin al presente proceso y acoger las causales de exoneración expuestas tanto en la contestación de la demanda como en los presentes alegatos de conclusión, en especial, en lo que tiene que ver con la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

- *“(…) En caso de prosperar las pretensiones, deberá establecer el alcance de la responsabilidad de los llamados en garantía. Sin objeciones se declara ejecutoriada la providencia.”*

**R//:** Como consecuencia de la respuesta al primer problema jurídico, mi representada no está obligada a asumir ninguna condena por dos razones: 1. Porque el daño sufrido por los demandantes no es imputable ni jurídica ni causalmente a la empresa de servicios públicos asegurada y 2. Porque el contrato de seguro en virtud del cual fue llamada en garantía mi representada contempló la siguiente exclusión: *“(…) se excluyen los daños, lesiones o muerte causados a terceros por los siguientes eventos: ... **Daños por la inobservancia de leyes, reglamentos, decretos y resoluciones para el medio ambiente**”* (negritas y subrayado propio), por lo que en la medida en que el despacho encuentre que el daño sufrido por los actores acaeció como consecuencia de la inobservancia de *reglamentos* como el RETIE, debe concluirse que dicho riesgo, daño y/o siniestro fue expresamente excluido del amparo otorgado en la Póliza No. 0150450-4.

## VII. ARGUMENTOS QUE DESARROLLAN LAS RESPUESTAS A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

### 7.1. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

El comportamiento imprudente e imperito de JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ fue la causa adecuada y exclusiva del accidente ocurrido el día 20 de junio de 2018 en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.

Para sostener la anterior tesis, debe tenerse presente que casos como el que ahora conoce el despacho han sido decididos en múltiples oportunidades por el H. Consejo de Estado. Así, por ejemplo, en sentencia del 3 de abril de 2020, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo resolvió el recurso de apelación dentro de un caso idéntico al de marras donde un ciudadano falleció el 1º de mayo de 2002 como consecuencia de una electrocución mientras se encontraba trabajando en una construcción y una varilla metálica que él manipulaba hizo contacto con las redes de energía eléctrica, sobre la conducta de la víctima el alto tribunal dijo lo siguiente:

*“En el presente caso, como se dejó expuesto, **se encuentra probado que la muerte de la víctima ocurrió como consecuencia del contacto de una varilla metálica con la red de energía eléctrica de propiedad de Empresas Públicas de Medellín E.P.S.**, lo cual sería suficiente para imputarle responsabilidad a dicha entidad, a cuyo cargo estaba la actividad peligrosa que por sí misma generaba un riesgo de carácter excepcional. No obstante, **la Sala encuentra probado el hecho de la víctima como causal eximente de responsabilidad, en tanto su manipulación imprudente de un elemento conductor cerca de la red fue lo que determinó la electrocución.**”*

*En efecto, **los testigos presenciales de los hechos dan cuenta de la manera en que la víctima se electrocutó, describiendo claramente que ello ocurrió cuando pasaban unas varillas metálicas por la parte externa de una casa, esto es, por los balcones de la misma y que las redes de energía eléctrica se podían observar fácilmente desde el tercer piso, en donde se encontraba el señor Restrepo, es decir, que tenían conocimiento de la posición de las redes. Sin embargo, antes de hacer la reforma en la casa, ni el dueño de la obra ni sus dos ayudantes (dentro de los cuales se encontraba la víctima), tomaron precaución alguna para evitar el contacto con las redes de energía.**”*

*El señor Hugo Humberto Cardona dijo: “nosotros sabemos el peligro que tenemos con esas redes, cuando llega alguien a mi casa lo primero que recomendamos es que no se acerquen al balcón y que no les dé por coger un palo y acercarlo a las redes sobre todo los niños que son los más inquietos” y que “al señor RESTREPO antes del accidente yo ya le había, como le dijera yo, le había [dicho] que tuviera precaución con esa primaria y él contestó que ‘yo sé cómo trabajo’”, **de lo cual se deduce que la víctima conocía el riesgo de la actividad que estaba realizando y, a pesar de eso, se expuso, al pasar las varillas metálicas (conductoras de***

**energía) por la parte externa de la casa y sin ninguna protección.**

Por su parte, el señor Hernando de Jesús Taborda, cuando se le preguntó sobre las medidas de protección que se adoptaron en la construcción ante la cercanía de las redes para evitar un posible accidente, contestó “ninguna, por tratarse de una simple reforma” y que como trabajan de forma independiente “siempre hemos manipulado hierro sin protección”.

También se probó, por medio de dichos testigos y los testigos técnicos de la empresa, que no se solicitó la suspensión del servicio público de electricidad para efectuar la construcción que iban a realizar, si es que era indispensable acercarse para ello a la red.

Al respecto, los testigos Jaime Humberto Velásquez Zea y Luis Gustavo Medina, cuando se les preguntó sobre si era posible para un ciudadano solicitar a la empresa, cuando considere que hay un riesgo para su integridad, el retiro de las líneas de energía o la suspensión de esta última, ambos contestaron que Empresas Públicas de Medellín E.P.S. atiende la solicitud, para lo cual, sus trabajadores se desplazan al sitio para evaluar la situación y, si lo consideran pertinente, se accede. Pero ello no se realizó por cuanto no hubo solicitud en tal sentido.

Por las anteriores razones, **la Sala considera que la conducta imprudente de la víctima incidió directamente en la causación del daño, pues el señor Andrés Johany Restrepo se expuso a un riesgo mortal, toda vez que sabía lo peligroso que resultaba adelantar una construcción en esas condiciones, pero decidió dar curso a la operación en la que concretó el riesgo que finalmente le produjo su deceso.**

(...)

Cabe precisar que aunque esté probado que las redes no estaban cubiertas con revestimiento alguno, no se demostró que aquellas tuvieran que estarlo, ni mucho menos si al estarlo hubieran evitado el accidente, por tanto, contrario a lo alegado por los demandantes, **Empresas Públicas de Medellín E.S.P. no incurrió en falla del servicio que hubiese influido en la causación del daño, sino que este se originó exclusivamente en la actuación negligente de la propia víctima, al no tomar las medidas de seguridad adecuadas para el caso, lo cual constituye una circunstancia que exonera de responsabilidad a la demandada.**

(...)

En esas condiciones, **se probó la existencia del hecho exclusivo de la víctima en la causación del daño que rompió el nexo de causalidad entre este y la actividad riesgosa, por tanto, esta Sala despachará desfavorablemente las súplicas de la demanda** y, en consecuencia, confirmará la sentencia apelada,

*pero por estas razones.”<sup>4</sup> (énfasis añadido).*

Al igual que en el caso traído a colación, existen suficientes pruebas dentro del expediente para considerar que las supuestas lesiones sufridas por el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ tuvieron como causa su propia culpa. En ese sentido, debe recordarse, por ejemplo, que en el interrogatorio de parte absuelto por la víctima directa éste confesó ante el despacho que nunca se preocupó por determinar el verdadero riesgo que representaban las redes eléctricas aledañas a su sitio de trabajo, así como tampoco se preocupó por tener los elementos de seguridad necesarios.

Las anteriores conductas representan, sin lugar a dudas, impericia e imprudencia por parte de la víctima directa, el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ, pues a pesar de que el demandante en cuestión era conocedor de la cercanía con la que se encontraban las redes eléctricas al lugar donde trabajo y que era consciente que no tenía los elementos necesarios para trabajar en cercanías de dichas redes, decidió ponerse en peligro.

Por todo lo anterior, debe concluirse que la conducta imperita e imprudente del señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ fue la causa adecuada del accidente experimentado por el actor el día 20 de junio de 2018, ello a título de culpa, pues, a pesar de que la víctima conocía los riesgos que implicaban la conducta desarrollada y era consciente de que no tenía los conocimientos necesarios para desarrollar la obra contratada, decidió cumplir con su cometido y en el camino no sólo alteró el riesgo al que estaba sometido, sino que, además, se expuso imprudentemente a unas redes eléctricas que ya conocía.

## **7.2. HECHO DE UN TERCERO**

Para el caso en concreto, a la culpa de la víctima concurrió el hecho de un tercero, también culposo, pues, se demostró que tanto los propietarios del inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada donde ocurrió el accidente *sub judice* como la persona responsable de dicha obra, no sólo construían sin licencia, sino que, debiendo ser conocedores del peligro que representaban las redes de energía eléctrica nunca solicitaron ayuda a la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P.

Para sustentar la anterior tesis, resulta pertinente traer a colación la definición jurisprudencial de la causal de exoneración alegada y como ésta puede concurrir con la culpa de la víctima:

*“La doctrina ha definido el hecho del tercero como una causal de exoneración de responsabilidad, según el cual, el causante directo del daño es un tercero ajeno a las partes intervinientes en el juicio de responsabilidad, a este respecto ha establecido la jurisprudencia:*

*“Por otra parte, en relación con la causal de exoneración consistente en el hecho de un tercero, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la misma figura se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña*

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 3 de abril de 2020. Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero. Radicado No. 05001-23-31-000-2007-02922- 01(51836).

*es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado en manera alguna con la actuación de aquél.”<sup>5</sup>*

*La jurisprudencia contenciosa ha considerado que para que se presente la figura del hecho del tercero como causal de exoneración de responsabilidad, es necesario que confluyan los siguientes elementos:*

*i) Debe ser un hecho único exclusivo y determinante del daño producido: El hecho del tercero debe ser causa exclusiva única y determinante del daño para que se convierta en exoneratorio de responsabilidad. El supuesto más común del hecho del tercero es aquel en el cual la participación del alguien extraño al demandante y al demandado fue el verdadero causante del daño y en este sentido, se configura una inexistencia del nexo causal. No obstante, también hay casos en los cuales el hecho fue causado desde el punto de vista fáctico por el demandado, quien vio determinada su conducta por el actuar de un tercero, haciendo que el daño sea imputable a ese tercero de forma exclusiva, como en el caso de la legítima defensa cuando el daño producto de esa defensa se causa a alguien distinto de aquel cuya agresión se pretende repeler. En este último caso nos encontramos frente a una imposibilidad de imputación, puesto que la defensa fue determinada por el hecho del tercero agresor<sup>6</sup>.*

*(...)*

*ii) Debe ser un hecho producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien lo alega: Si se prueba que el hecho del tercero pudo haber sido previsto y/o evitado por el demandado que así no lo hizo, le debe ser considerado imputable conforme al principio según el cual “no evitar un resultado que se tiene la obligación de impedir, equivale a producirlo”.*

*(...)*

*En vista de lo anterior, dentro del caso sub examine la Sala observa que, aunado, al hecho del tercero se encuentra el hecho de la víctima, es decir, el pasajero o “parrillero” de la motocicleta, que asumió con su conducta irregular, ligera e imprudente un riesgo al ir de pasajero, a sabiendas del estado de alicoramiento del conductor de la motocicleta y el suyo como se evidenció en el proceso, situación agravada la situación por la ausencia de medidas de seguridad, donde fácilmente era previsible que se presentara un accidente por todas las circunstancias antes anotadas.*

*En consecuencia, la Sala procederá eximir de responsabilidad al ente demandado Municipio de Villavicencio, toda vez que el daño devino exclusiva y eficientemente del hecho de un tercero asociado con el hecho de la víctima, que imprudentemente se expuso a la realización del riesgo, constituyéndose en causal eximente de*

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, expediente 16530. Ver en mismo sentido: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, expediente 17179.

<sup>6</sup> Ver en este sentido, salvamento de voto del Magistrado Alier Hernández a sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2002, expediente 10952.

*responsabilidad por los hechos antes descritos.”<sup>7</sup> (énfasis añadido).*

De la cita jurisprudencial traía a colación, puede observarse como es perfectamente viable que a la causación de un daño concurren tanto el hecho de un tercero como la culpa de la víctima.

De igual forma, resulta pertinente recordar como el H. Consejo de Estado ha otorgado facultad liberatoria a la causal de exoneración alegada en casos de electrocución como el que ahora ocupa la atención del despacho. En concreto, sobre la aplicación del hecho de un tercero a daños relacionados con la energía eléctrica, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo en sentencia del 11 de mayo de 2017<sup>8</sup> dijo lo siguiente:

**“... pese a las señales de advertencia y el conocimiento del riesgo, la víctima decidió asumirlo e instalar el poste de iluminación, hecho que es sinónimo de un proceder altamente imprudente, asimilable sin duda a una culpa grave, bajo el entendido de que aún el descuidado no hubiera tomado la acción de acercarse tan peligrosamente a la red eléctrica, máxime atendiendo que por su labor contaba con conocimientos sobre el tema que hacían mayormente exigible un deber mínimo de cuidado, que en este caso de desatendió. Por ello, la Sala concluye que operó en este caso la culpa de la víctima como eximente de responsabilidad, que impide imputarle responsabilidad a CODENSA, desde un punto de vista objetivo, en su deceso.**

29.21. Adicionalmente, no puede olvidarse que el señor Alexander Zarta, al momento de su deceso, se encontraba cumpliendo una orden de trabajo emitida por la empresa Rapigruas Ltda., de suerte que a **esta última también le correspondía verificar las condiciones de seguridad en las cuales se instalarían los postes, por lo que debió desplegar todos los protocolos de seguridad laboral e industrial necesarios para evitar accidentes, tales como aprovisionar a sus empleados de la indumentaria adecuada e igualmente solicitar la desenergización de las redes para la ejecución de la obra encomendada.**

29.22. No obstante, según el testimonio del señor Isaac Zambrano, el afectado al momento de la instalación de los postes solo usaba unos guantes de cuero y ropa de trabajo como medida de protección (v. párr. 20.10), elementos que como se vio, no eran suficientes para la ejecución de obras en cercanía de redes eléctricas de alta tensión.

20.23. Adicional a lo anterior, tal como se afirmó en los párrafos anteriores (v. párr. 20.14), **la empresa Rapigruas Ltda., tampoco pidió la suspensión del servicio de energía de las líneas de alta tensión, a sabiendas del peligro que comportaba la labor que le encomendó al señor Zarta Andrade, de suerte que también se configura el hecho de un tercero como causal eximente de**

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 12 de agosto de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicado No. 50001-23-31- 000-1999-00101-01(27475)

<sup>8</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 11 de mayo de 2017. Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero. Radicado No. 25000-23-26-000-2003- 01208-01(39901)

**responsabilidad.**

30. Así las cosas, la Sala estima que le asistió razón al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” que en sentencia del 8 de julio de 2010 absolvió a los demandados y negó las pretensiones de la demanda, ya que no se demostró que el fallecimiento del señor Alexander Zarta Andrade fueran causados por alguna falla del servicio o culpa atribuible a los accionados; y **bajo el régimen de riesgo excepcional se configuro la culpa de la víctima y el hecho de un tercero como causales excluyentes de responsabilidad.** (énfasis añadido).

Al igual que en el caso decidido por el H. Consejo de Estado en sentencia del 11 de mayo de 2017, para el caso en concreto, concurren tanto la culpa del señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ como la culpa de los terceros propietarios de la vivienda y responsables de la obra donde ocurrieron los hechos que ahora ocupan la atención del despacho.

Para acreditar el hecho de un tercero en el caso de marras, sólo debe observarse la declaración rendida por el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ, pues se relató ante este despacho como se había construido sin las medidas de seguridad necesarias y como ni los propietarios del inmueble donde se desarrollaba la obra, ni mucho menos el responsable de la misma, advirtieron al ahora demandante sobre el peligro que corría la trabajar cerca de las redes eléctricas.

Por todo lo anterior, debe concluirse que los hechos que son de conocimiento del despacho, ocurrieron tanto por la culpa de la víctima como por el hecho de un tercero, específicamente, de los propietarios de la vivienda donde se adelantaban las obras aquel día y por los responsables de las mismas pues, a pesar de que sabían que sus trabajadores corrían peligro realizando una construcción ilegal, nunca hicieron nada para preservar su integridad.

**7.3. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS Y PRESUPUESTOS NECESARIOS PARA EL SURGIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL A CARGO DE LA COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P.**

Para el caso en concreto, la prestación del servicio por parte de la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. debe analizarse de manera concreta, es decir, con los medios y el **conocimiento** que tenía la empresa de servicios públicos en cuestión, circunstancia que lleva necesariamente a su exoneración.

Para sustentar la anterior tesis, debe tenerse en cuenta que, a diferencia de lo que ocurre en la responsabilidad extracontractual regulada por el Código Civil donde se analiza la culpa de manera abstracta, es decir, en comparación con el buen hombre de familia romano, para el caso de la responsabilidad extracontractual del Estado el análisis de la falla en el servicio debe hacerse de manera concreta teniendo en cuenta los medios, recursos y conocimiento que tenía la Administración Pública para el momento en que acaeció el daño. Sobre el particular la doctrina nacional ha recordado lo siguiente:

**“7. LA APRECIACIÓN DE LA FALTA DE SERVICIO**

Los doctrinantes del derecho administrativo clásico, y entre ellos Hauriou, recalcaron que a diferencia del derecho privado – en el que la falta se apreciaría de acuerdo con tipos ideales, (el *bonus paterfamilias* romano) – , **en el derecho administrativo la falta del servicio debía analizarse “in concreto” según las particularidades del servicio en causa.** Este análisis concreto de la falta de servicio pasa por la ponderación en primer término de las circunstancias específicas en que se produce el daño, en segundo lugar, de los medios con que contaba efectivamente el ente público, y, finalmente a la previsibilidad del daño causado. La falta, al ser apreciada en función de los citados parámetros (e incluso a otros que podrían agregarse), adquiere un carácter relativo.”<sup>9</sup> (énfasis añadido).

Y sobre la previsibilidad del daño, en este ejercicio de apreciación *in concreto* de la falla del servicio, la doctrina nacional añade lo siguiente:

“(…) Por regla general, en efecto, **no es suficiente que la Administración haya sido teóricamente capaz de evitar la ocurrencia del daño, sino que, haya tenido la posibilidad real de hacerlo en las circunstancias del caso.** Ello tiene gran importancia para la Administración cuando se trata de prevenir la ocurrencia de un acontecimiento que le es exterior, o de limitar sus efectos. (…)”<sup>10</sup> (énfasis añadido).

Teniendo en cuenta lo anterior, y aplicando la apreciación *“in concreto”* de la supuesta responsabilidad que se le pretende endilgar de manera injustificada a la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P., se tiene lo siguiente:

- La Empresa de Servicios Públicos demandada nunca tuvo conocimiento previo de las obras irregulares que se estaban construyendo en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.
- Los propietarios de la vivienda ubicada en la en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada y los responsables de las obras que se ejecutaban en dicho inmueble, a pesar de conocer los riesgos que conllevaban construir cerca a unas redes eléctricas, nunca dieron aviso oportuno a las demandadas para que se tomaran las precauciones necesarias y las medidas de corrección.
- Nunca se tramitaron los permisos respectivos de construcción ante la curaduría urbana y mucho menos se informó a la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P. de la remodelación y/o construcción nueva, según lo dispone el RETIE y en ese sentido se puede concluir que las demandadas nunca tuvieron la oportunidad de conocer el daño que ahora de manera injustificada se les pretende endilgar.

Por todo lo anterior, debe concluirse que la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P. no es

<sup>9</sup> Saavedra Becerra, R. (2018). De la responsabilidad patrimonial del Estado. Tomo I. Grupo Editorial Ibañez. Pág. 336.

<sup>10</sup> Ibidem. Pág. 339-340.

responsable a título de falla del servicio, ni a ningún otro título de imputación objetivo, por las presuntas lesiones sufridas por el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ, toda vez que el daño no era previsible para la empresa de servicios públicos demandada en la medida en que la misma nunca recibió una solicitud de una curaduría urbana para revisar la viabilidad de las nuevas construcciones, no recibió denuncias o peticiones informando de las construcciones irregulares que se estaban llevando a cabo en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada y mucho menos recibió solicitudes o requerimientos por parte de los propietarios y responsables de la obra.

#### **7.4. EN SUBSIDIO DE LO ANTERIOR, DEBE APLICARSE EL INCISO 4º DEL ARTÍCULO 140 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

En el hipotético y remoto caso que el despacho decidiera acceder a las pretensiones de la demanda, el juzgador debe tener en cuenta lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo pues, lo cierto es que la participación causal de los propietarios de la vivienda y los responsables de las obras llevadas a cabo en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada donde resultó supuestamente lesionado el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ fue decisiva para la ocurrencia del accidente del 20 de junio de 2018.

Para sostener la tesis en comento, debe tenerse en cuenta que el inciso 4º del artículo 140 del C.P.A.C.A. dispone lo siguiente:

*“(…)En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.”*

Sobre el artículo en comento, la jurisprudencia nacional ha dicho lo siguiente:

*“199. Las condenas que aquí se ordenen se deberán pagar a los demandantes en proporción de 70 % a cargo de la Constructora y 30 % a cargo de Distrito, conforme lo establece el artículo 140<sup>11</sup> del CPACA., en la medida que la acción dañosa de la constructora tiene una influencia causal mayor y preponderante en relación a la omisión de la administración distrital. Lo anterior, porque fue la constructora quien con su acción ocasionó el daño de manera directa, violó la licencia de construcción y continuó con la obra hasta su finalización. Por su parte, el Distrito con la omisión de no ejercer de manera correcta sus facultades de inspección, vigilancia y control, contribuyó en un grado menor en la irrogación del daño.*

*200. Al respecto, es importante señalar que el demandante solicitó que la condena en el presente caso sea solidaria a la luz de la codificación civil. Empero, ello no*

<sup>11</sup> Artículo 140 del CPACA (...) “En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño”.

será así, ya que la Ley 1437 de 2011, en el referido artículo 140, expresamente se apartó del concepto de solidaridad contenido en artículo 2344 del Código Civil con el fin de tutelar el patrimonio público.

201. Finalmente, conviene hacer hincapié que este es uno de los cambios más importantes introducidos al medio de control de reparación directa en la Ley 1437 de 2011, pues el legislador determinó, en ejercicio de su libre configuración, que en los eventos donde el daño antijurídico sea imputable de manera concurrente a particulares y entidades públicas, obligatoriamente, se deberá determinar en la sentencia la proporción por la cual debe responder cada una de ella. De esta manera, en materia de reparación directa, fenece la responsabilidad solidaria respecto a la parte demandada establecida en el artículo 2344 del Código Civil y aplicada por la jurisprudencia de manera constante en vigencia del C.C.A., para establecer y fijar como regla legal y como *lex specialis* (art. 140 del CPACA) una responsabilidad proporcional a la influencia causal de la acción u omisión en el hecho dañoso.” (énfasis añadido).

De igual forma, la doctrina nacional ha privilegiado la tesis anterior en los siguientes términos:

“El artículo 140 del nuevo Código Contencioso Administrativo trae sin embargo, una disposición según la cual se ha entendido que con su expedición no habrá lugar a predicar una obligación solidaria cuando entidad pública y privado participen en el hecho dañoso, y por lo tanto, la obligación entre los dos deberá ser conjunta. (...)”

...se ha interpretado que debido a que el juez administrativo en la sentencia debe determinar la proporción de la reparación que cada involucrado debe pagar; se está eliminando la posibilidad de que el demandante cobre a cualquiera el valor total de la obligación indemnizatoria, como ocurre en las obligaciones solidarias.

(...)

...el Consejo de Estado parece haber entendido que la solidaridad se ha eliminado en aras de proteger el patrimonio público, asó lo manifiesta en las Memorias de la Ley 1437 de 2011:

El nuevo Código pretende acabar, entonces, con la solidaridad que se ha venido comúnmente aplicando en las sentencias, quizá en una controvertida aplicación del artículo 2344 del Código Civil al ámbito de la Administración Pública. El hecho es que hay muchísimos casos en los que la participación del Estado en la producción de un hecho dañoso es mínima, y en salvaguarda del patrimonio estatal, la ley opta por la divisibilidad de la obligación y no por la solidaridad, que se mira en ese caso injusta para con los intereses de la comunidad que el Estado representa”<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Saavedra Becerra, R. (2018). De la responsabilidad patrimonial del Estado. Grupo Editorial Ibáñez. Págs. 271-273.

En virtud de lo anterior, para el caso en concreto tenemos que los propietarios y responsables de las obras donde resultó presuntamente lesionado el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNÁNDEZ incurrieron en una serie de omisiones que deben tenerse en cuenta a la hora de apreciar la responsabilidad de cada uno de los participantes del daño supuestamente acaecido:

- Los propietarios de la vivienda no tramitaron la licencia de construcción para las nuevas obras que se estaban llevando a cabo en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.
- Los propietarios de la vivienda y los responsables de las nuevas obras, a pesar de los riesgos que representaba la red de energía eléctrica para sus trabajadores, nunca solicitaron el acompañamiento o concepto de la COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P. frente a la construcción que se estaba realizando en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.
- Los propietarios de la vivienda y los responsables de las nuevas obras nunca proporcionaron elementos de seguridad a los trabajadores que construían en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada.

Por todo lo anterior, se concluye que los propietarios del inmueble y los responsables de las obras llevadas a cabo en el inmueble ubicado en la calle 8ª No 4-52 del barrio la inmaculada, donde supuestamente resultó lesionado el señor Jorge Alonso Ulchur Fernández, es causal y jurídicamente, junto con la imprudencia e impericia de la víctima directa, los únicos responsables del daño que ahora de manera injustificada se le pretende endilgar a la empresa de servicios públicos demandada.

#### **7.5. INEXISTENCIA E INIMPUTABILIDAD DE LOS PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES SOLICITADOS**

Debido a que los demandantes no aportaron las pruebas idóneas para acreditar los perjuicios materiales e inmateriales debe concluirse que los mismos son inexistentes; en subsidio de lo anterior, debe concluirse que dichos perjuicios no son imputables a la empresa de servicios públicos demandada pues su causa adecuada reposa en el comportamiento imprudente de la víctima y del tercero propietario de la vivienda donde resultó lesionado éste primero.

#### **Frente al daño emergente solicitado**

Para el caso en concreto, los demandantes solicitan a título de daño emergente supuestos gastos de transporte, gastos notariales y gastos médicos. No obstante lo anterior, para acreditar las supuestas erogaciones patrimoniales sufridas sólo se aportan recibos de caja. En ese sentido, sobre los documentos como los aportados por la parte actora, debe recordarse que el H. Consejo de Estado ha negado todo poder suasorio pues los mismos no cumplen con los requisitos establecidos en el Estatuto Tributario:

*“A título de daño emergente les fue concedido a los demandantes el valor de dos*

millones seiscientos doce mil cuatrocientos sesenta y un pesos (\$2.612.461), por las reparaciones realizadas al vehículo una vez les fue entregado.

La Sala modificará esta disposición del fallo apelado para, en su lugar, disponer que no hay lugar a que se indemnice por ese concepto. Esto por cuanto **ninguna de las documentales aportadas con el fin de sustentar esas erogaciones** (fls. 69 y s.s., c. 8) **reúne los requisitos previstos en el artículo 617 del Estatuto Tributario<sup>13</sup>, en especial los relativos a la calidad de retenedor del vendedor, ni la discriminación del IVA, siendo obligación del comprador exigir la factura de compra de conformidad con los requisitos legales. De tal manera, ninguna credibilidad otorgan los recibos informales aportados sobre la veracidad de las transacciones sobre las que versan, ni puede reconocérseles valor cuando no cuentan con los requisitos previstos en la ley para su validez.**

Por ende, **no hay lugar a reconocimiento indemnizatorio alguno por concepto de las sumas presuntamente erogadas por los demandantes para la refacción del rodante.**<sup>14</sup> (énfasis añadido).

Por lo anterior, puede concluirse que el daño emergente es inexistente en la medida en que no se acreditó en forma adecuada su causación, por lo que el despacho debe negar tal solicitud indemnizatoria.

#### **Frente al lucro cesante solicitado**

De igual forma, respecto del lucro cesante solicitado – tanto consolidado como futuro – se tiene que el despacho debe decantarse por negarlo pues, además de que la parte actora confesó ante esta judicatura su ausencia de oficio regular y/o de trabajo formal, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha exigido de forma reiterada la prueba de una vinculación laboral activa y el ingreso de recursos económicos mensuales, circunstancias que no se han probado para el caso en concreto. Sobre el particular el alto tribunal ha dicho lo siguiente:

*“En cuanto al lucro cesante, esta Corporación ha sostenido que se trata de la ganancia frustrada o del provecho económico que deja de reportarse como consecuencia de la ocurrencia del daño, de manera que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima o de los perjudicados.*

*Asimismo, la Corporación ha considerado que, como todo perjuicio, para que procedan el reconocimiento y la indemnización por concepto de lucro cesante, éste debe ser cierto y existente, es decir, **debe probarse que la víctima era***

<sup>13</sup> Estatuto Tributario, “Art. 617. Requisitos de la factura de venta. Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos: a. Estar denominada expresamente como factura de venta. b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio. c. Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado. d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta. e. Fecha de su expedición. f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados. g. Valor total de la operación. h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura. i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas”.

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Consejero Ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Radicado No. 18001-23-31-000- 2001-00154-01(33732)

**laboralmente activa, que devengaba ingresos mensuales, que con ellos otorgaba ayuda económica a su familia y que a consecuencia del daño dejó de percibir el salario con el cual sustentaba su propia subsistencia y la de su familia.**<sup>15</sup> (subrayado y negritas propias).

En la medida en que la parte actora no probó ser laboralmente activa para la fecha de ocurrencia del accidente y tampoco se acreditó el ingreso de recursos económicos provenientes de su profesión u oficio, la carga de la prueba debe operar con todos sus efectos y el despacho debe negar el perjuicio solicitado ante la inexistencia de su prueba.

### **Frente al perjuicio moral y el daño a la salud solicitados**

Respecto de los perjuicios inmateriales solicitados, esto es, el perjuicio moral y el daño a la salud, se tienen que los mismos también se encuentran condenados al fracaso pues, además de que no son imputables a las demandadas, conforme se explicará más adelante, se tiene que no reposa ni una sola prueba dentro del plenario que acredite su causación o su magnitud/gravedad, circunstancias que hacen imposible reconocer dichos rubros y/o sus cuantías.

### **En todo caso, los perjuicios materiales e inmateriales son inimputables a la empresa de servicios públicos demandada**

La imputabilidad del daño antijurídico tiene expresa consagración en nuestro medio, pues lo cierto es que el artículo 90 constitucional exige que el hecho dañoso sea imputable al Estado ya sea por acción u omisión, circunstancia que, en opinión de la doctrina nacional, implica que la Administración Pública sólo responda por los eventos dañosos que le sean imputables tanto fáctica como jurídicamente:

*“...verificada la existencia de un daño desde la dimensión jurídica, lo relevante es establecer a quién es atribuible esa afectación que sufre una determinada persona en sus derechos, bienes o intereses legítimos. Es precisamente en ese específico escenario donde el término imputación supone un análisis bifronte o dual, consistente en la verificación de que el daño es tanto fáctica (imputatio facti) como jurídicamente (imputatio iure) imputable.*”

**La imputación fáctica tiene como propósito determinar si en el plano material, mas no necesariamente causal, el daño es atribuible o no a un sujeto de derecho. Así las cosas, antes de abordar el análisis de la imputación jurídica o el fundamento de la responsabilidad, es imprescindible que la lesión o afectación antijurídica esté radicada en cabeza de la entidad o del sujeto pasivo de la relación. Verificado lo anterior, es posible abordar el análisis sobre la imputación jurídica, esto es, si existe un fundamento normativo que concrete, en el caso específico, la obligación de resarcir el daño antijurídico.**

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES. Sentencia del primero (1º) de noviembre de dos mil veintitrés (2023). Referencia: REPARACIÓN DIRECTA. Radicación: 23001233100020090010301 (49469). Demandante: LUISA MARTÍNEZ LÓPEZ Y OTROS. Demandado: DEPARTAMENTO DE CÓRDOBA

*En otros términos, la imputación fáctica – y con ella la imputación objetiva del daño – consiste en un estudio retrospectivo que recae sobre la acción u omisión del sujeto, mientras que la imputación jurídica supone la realización de un análisis prospectivo y netamente normativo dirigido a determinar si, una vez establecida la atribución material del daño, existe o no el deber jurídico – subjetivo u objetivo – de resarcir el perjuicio.”<sup>16</sup> (énfasis añadido).*

Para el caso en concreto, no resulta necesario que el despacho se adentre en los criterios normativos que regulan la imputación jurídica de la responsabilidad extracontractual, pues como se ha venido explicando a lo largo de estos alegatos de conclusión, el daño presentado corresponde únicamente a la culpa exclusiva de las víctimas y al hecho de un tercero.

Ahora bien, y gracia de discusión, para demostrar la inimputabilidad de los perjuicios materiales e inmateriales solicitados por los actores, es preciso tener en cuenta la distinción entre las nociones de daño y perjuicio que, según el profesor Juan Carlos Henao, con apoyo en la doctrina extranjera, consiste principalmente en lo siguiente:

“(…)

*...el profesor Bénéoit aportó algunos elementos que se encargaron de definirlo, al afirmar: “...el daño es un hecho: es toda afrenta a la integridad de una cosa, de una persona, de una actividad, o de una situación [...] el perjuicio lo constituye el conjunto de elementos que aparecen como las diversas consecuencias que se derivan del daño para la víctima del mismo. Mientras que el daño es un hecho que se constata, el perjuicio es, al contrario, una noción subjetiva apreciada en relación con una persona determinada” (...) Con esta misma lógica, una sentencia colombiana afirmó que “el daño, considerado en sí mismo, es la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio”, mientras que “el perjuicio es el menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasionó”.<sup>17</sup>*

Visto lo anterior, es claro que el daño es causa de un resultado que comúnmente denominamos perjuicios, por lo que el aforismo romano “*Accessorium sequitur principale*”, o, “*lo accesorio sigue la suerte de lo principal*”, es plenamente aplicable al caso en concreto, si el daño sufrido por los demandantes no es imputable a las demandadas, pues mucho menos se le podrá endilgar las consecuencias de dicho menoscabo como son los perjuicios materiales e inmateriales reclamados.

Por todo lo anterior, SE CONCLUYE que es imposible acceder a las pretensiones dirigidas al reconocimiento y pago de perjuicios materiales e inmateriales en la medida en que los mismos no son imputables de ninguna forma al actuar de la empresa de servicios públicos demandada.

<sup>16</sup> Gil Botero, E. (2020). Tratado de responsabilidad extracontractual del estado (Octava ed.). Tirant lo blanch. Págs. 112 y 113.

<sup>17</sup> Henao, J. C. (1998). El daño (Primera ed.). Universidad Externado de Colombia. Págs. 76 y 77.

VIII. ARGUMENTOS QUE DESARROLLAN LAS RESPUESTAS A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS FRENTE A LA RELACIÓN CONTRACTUAL ENTRE EL ASEGURADO (COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P.) Y CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

8.1. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO

Para el caso en concreto ha ocurrido la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro respecto de mi representada Chubb Seguros Colombia S.A., de conformidad con los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio pues, mientras que las víctimas formularon petición extrajudicial al asegurado el día **11 de junio de 2020** que conoció la Procuraduría 183 Judicial I para Asuntos Administrativos de Popayán, mi representada fue llamada en garantía dentro del presente proceso hasta el día **28 de abril de 2023**, esto es, más de dos (2) años después de ocurrido el siniestro de conformidad con el artículo 1131 del Código de Comercio.

Para entender el fenómeno prescriptivo ocurrido en el presente caso debe tenerse en cuenta lo siguiente. El artículo 1081 del Código de Comercio dispone lo siguiente:

*ARTÍCULO 1081. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

*La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr **desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.***

*La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*

*Estos términos no pueden ser modificados por las partes. (subrayado y negritas propias).*

Sobre las dos prescripciones que regula el artículo 1081 del Código de Comercio, esto es, la ordinaria y la extraordinaria, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 29 de junio de 2007<sup>18</sup> con ponencia del magistrado Carlos Ignacio Jaramillo indicó las diferencias entre ambas prescripciones:

*...una y otra clase de prescripción ostentan diferente naturaleza, pues en tanto **la ordinaria se estructura como subjetiva**, la extraordinaria, por el contrario, se muestra netamente objetiva, como quiera que, in toto, se torna refractaria a cualquier consideración de otro tipo. Ello es así, en la medida en que **la comentada disposición hizo depender, la primera, del “conocimiento” “que el interesado haya tenido o debido tener del hecho que da base a la acción” y la segunda, del “momento en que nace el respectivo derecho”.** En tal*

<sup>18</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia 29 de junio de 2007. Magistrado Ponente: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Ref: Exp. No 11001-31-03-009-1998-04690-01

*virtud, la operancia de aquélla implica el “conocimiento” real o presunto por parte del titular de la respectiva acción, en concreto, de la ocurrencia del hecho que la genera, cuestión que dependerá, por tanto, no del acaecimiento del mismo, desde una perspectiva ontológica y, por ende, material, sino del instante en que el interesado se informó de dicho acontecer o debió saber de su realización, vale decir desde que se volvió cognoscible, o por lo menos pudo volverse (enteramiento efectivo o presuntivo, respectivamente).* En cambio, el precitado precepto señaló que la prescripción extraordinaria irrumpirá a partir del surgimiento, en el cosmos jurídico, del respectivo derecho, independientemente de cualquier enteramiento que sobre su existencia tenga o no el titular; basta pues su floración, como tal, para que la prescripción extraordinaria empiece a correr. De ahí su caracterizada y anunciada objetividad, que se contrapone, por completo, a la más mínima subjetividad. (...) (subrayado y negritas propias).

De igual forma, respecto de la aplicación de la prescripción ordinaria o extraordinaria, no cabe duda que la interpretación correcta del artículo 1081 del Código de Comercio indica que debe acogerse la que se haya verificado primero, es decir, si el asegurado tuvo conocimiento del hecho que da base a su acción, *como sucede cuando la víctima le formula petición extrajudicial*, resulta absolutamente claro que deberá aplicarse la primera de ellas por el conocimiento subjetivo que tuvo el interesado. Sobre este punto también es pacífica la jurisprudencia:

*...según se precisó en CSJ SC 29 jun. 2007, exp. 1998-04690-01, estas dos formas de prescripción son independientes, autónomas y pueden transcurrir simultáneamente, de modo que, “adquiere materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Ahora bien, como la extraordinaria aplica a toda clase de personas y su término inicia desde cuando nace el respectivo derecho (objetiva), ella se consolidará siempre y cuando no lo haya sido antes la ordinaria, según el caso”<sup>19</sup> (subrayado y negritas propias).*

Ahora bien, la otra disposición que gobierna la prescripción del contrato de seguro para el caso en concreto, dispone lo siguiente:

*ARTÍCULO 1131. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. *Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.* (subrayado y negritas propias).*

Además de la línea jurisprudencial sostenida frente al momento desde cuando se entiende ocurrido el siniestro y desde el cual comienza a correr el término de prescripción en los seguros de responsabilidad, también la doctrina es pacífica al indicar que, respecto del asegurado, opera la prescripción ordinaria de dos (2) años pues éste ha tenido conocimiento del hecho que da base a su acción contra la compañía aseguradora cuando la víctima le formula la petición judicial o

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 4 de noviembre de 2021. Magistrado Ponente: Octavio Augusto Tejeiro Duque. Radicado No. 66001-31-03-003-2017-00133-01

extrajudicial. En efecto, el profesor Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz en su libro de “EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD” ha dicho lo siguiente:

*Ahora bien, la solución dada por la Ley 45 de 1990 en la nueva versión del artículo 1131 prevé que **el inició de cómputo de la prescripción sea diferente para las acciones del asegurado y de la víctima.** (...)*

*(...)*

*En cuanto a la situación del asegurado, el artículo 1131 también incorpora una norma especial al decir que la prescripción se inicia desde la petición judicial o extrajudicial de la víctima, **en relación con la cual el conocimiento del asegurado resulta irrelevante, pues es obvio que si la víctima le formula una reclamación, el asegurado tiene o ha debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.***

*La acción que se le atribuye al asegurado en contra del asegurador, sea que la ejerza en un proceso específico para el efecto o que la invoque mediante el llamamiento en garantía, es distinta a la acción directa cuya titularidad es exclusiva de la víctima.*

*Por tanto, la prescripción de la acción directa siempre será extraordinaria de cinco años, **mientras que la acción del asegurado será susceptible de ser ordinaria o extraordinaria** (sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de 25 de mayo de 2011, exp. 00142-01). Respecto a los términos, resulta procedente aplicar la norma que regula el tema en el contrato de seguro y, en tal caso, la prescripción ordinaria en el seguro de responsabilidad civil será de dos años y la extraordinaria de cinco. (...)*

*(...)*

***Las características de la prescripción de la acción del asegurado son las siguientes:***

- Se aplica cuando el asegurado ejerce su acción como demandante en un proceso específico y cuando ejerce el llamamiento en garantía.***
- La prescripción corre desde el momento en que la víctima le formula la reclamación al asegurado.** (...)<sup>20</sup> (subrayado y negritas propias).*

De igual forma, se ha dicho lo siguiente:

*En relación con la segunda premisa susceptible de ser deducida del art. 1131 del Código de Comercio, han establecido tanto la doctrina como la jurisprudencia que **la prescripción que corre en contra del asegurado en materia del Seguro de Responsabilidad Civil es para todos los casos la ordinaria aplicable al contrato de seguro computada desde el momento en que le ha sido formulada judicial o extrajudicialmente la solicitud de indemnización,** sin que pueda, en supuesto alguno iniciarse el cómputo con anterioridad a dicha*

<sup>20</sup> Díaz-Granados Ortiz, J. M. (2012). El seguro de responsabilidad. Pontificia Universidad Javeriana. Págs. 296 – 299

reclamación.<sup>21</sup> (subrayado y negritas propias).

Con fundamento en lo anterior, se tiene lo siguiente para el caso en concreto:

El día **11 de junio de 2020**, los ahora demandantes formularon petición extrajudicial – en los términos del artículo 1131 del Código de Comercio – en contra del asegurado Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P., de dicha petición conoció la Procuraduría 183 Judicial I para Asuntos Administrativos de Popayán de conformidad con el Acta No. 069 de 2020 que reposa en el expediente:

	PROCESO: INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	14/11/2018
	SUBPROCESO: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	14/11/2018
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	1
	CÓDIGO: REG-IN-CE-002	Página	1 de 9

<b>CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL</b> <b>PROCURADURIA 183 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS</b> <b>Radicación N° 84 de 11 de junio de 2020</b>	
<b>Convocante (s):</b> JORGE ALONSO ULCHUR FERNANDEZ, JENNY PAZ ERAZO en nombres propios y en representación de su hija menor KAROL LUCIANA ULCHUR PAZ, SARA MARIA FERNANDEZ MUELAS, JOSE ARNULFO ULCHUR FERNANDEZ, MARIA MARLENY ULCHUR FERNANDEZ, GLORIA MARIA ULCHUR FERNANDEZ, SARA PATRICIA ULCHUR FERNANDEZ.	
<b>Convocado (s):</b> COMPAÑÍA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A. E.S.P. y MUNICIPIO DE PIENDAMO – CAUCA	
<b>Medio de Control:</b> REPARACION DIRECTA	

ACTA N° 069 / 2020

De conformidad con el desarrollo procesal surtido al interior de este proceso, mi representada Chubb Seguros Colombia S.A. fue llamada en garantía hasta el día **28 de abril de 2023**, conforme se observa dentro del expediente:

CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA\_ FORMULACIÓN DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA\_ Jorge Alonso Ulchur Fernandez y otros VS CEO y M. Piendamó\_Juzgado 7 Administrativo Circuito de Popayán\_202-124

Andrea Katherine Mercado <resolucion3@btlegalgroup.com>  
 14/06/2023 3:41 PM

Para: Juzgado 07 Administrativo - Cauca - Popayan <j07admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co>  
 CC: Jorge Armando Lasso Duque <jlasso@btlegalgroup.com>; Maria Alejandra Paz Restrepo <mapaz@procuraduria.gov.co>; Marianela Villegas Caldas <marianelavillegascaldas@hotmail.com>; notificacionesjudiciales@piendamó-cauca.gov.co <notificacionesjudiciales@piendamó-cauca.gov.co>; alcaldia@piendamó-cauca.gov.co <alcaldia@piendamó-cauca.gov.co>; blancachavez5@hotmail.com <blancachavez5@hotmail.com>; chavezjimenezasociados@gmail.com <chavezjimenezasociados@gmail.com>; Compañía Energética de Occidente <cia.energetica@energeticadeoccidente.com>; cia.energetica@ceosp.com <cia.energetica@ceosp.com>; VICTOR ALEXANDER PARRA BELLO <valexp@hotmial.com>; servicioalcliente@segurosalfa.com.co <servicioalcliente@segurosalfa.com.co>; notificacioneslegales.co@chubb.com <notificacioneslegales.co@chubb.com>

3 archivos adjuntos (6 MB)  
 20220428\_Llamamiento en garantía Sura a Alfa.pdf; 20230428\_Llamamiento en garantía Sura a Chubb.pdf; 20230428\_Contestación Sura\_ Jorge Alonso Ulchur.pdf

Buenas tardes, Señores  
**JUZGADO SÉPTIMO (7) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**  
 Popayán - Cauca

**Demandante:** Jorge Alonso Ulchur Fernández y otros  
**Demandado:** Municipio de Piendamó y Compañía Energética de Occidente  
**Llamado en Garantía:** Seguros Generales Suramericana S.A.  
**Medio de control:** Reparación directa  
**Radicación:** 2020 – 00124

De parte del Dr. Jorge Armando Lasso Duque, apoderado judicial de Seguros Generales Suramericana y a quien copio en esta comunicación. Me permito adjuntar contestación a la demanda y al llamamiento en garantía formulado por la Compañía Energética de Occidente y formular mediante el presente llamamientos en garantía a Seguros Alfa y a Chubb Seguros Colombia.

Copio a las demás partes del proceso en los términos de la ley 2213 de 2022.

Cordialmente,

<sup>21</sup> Bedoya Chavarriaga, J. C. (2020). La Prescripción Extintiva En El Contrato De Seguro: Una Aproximación A Su Incidencia Y Configuración En El Ordenamiento Jurídico Colombiano. Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, 29(53). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.Ris53.Pecs>

Visto todo lo anterior, resulta claro que transcurrieron más de dos (2) años entre la ocurrencia del siniestro – en los términos del artículo 1131 del Código de Comercio – y la vinculación de mi representada al proceso de la referencia.

Por todo lo anterior, solicito respetuosamente se nieguen todas y cada una de las pretensiones del llamamiento en garantía respecto de mi representada en tanto para el caso en concreto se ha configurado en el fenómeno prescriptivo bienal contemplado en los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, excepción prescriptiva que tendrá que ser declarada por el despacho de conformidad con el artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que dispone lo siguiente: *“En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y **sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.**”* (subrayado y negritas propias).

## **8.2. INEXISTENCIA DE AMPARO Y CONSECUENTE INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA EN TANTO NO SE CONFIGURÓ EL RIESGO ASEGURADO**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada, respecto de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 0150450 - 4. Por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en la póliza, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido dentro de la vigencia de la póliza, en razón de la Responsabilidad incurrida de acuerdo a la legislación vigente. Lo anterior, en concordancia con las condiciones generales y particulares de la póliza en cuestión, que menciona como amparo principal:

*“Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados a terceros, como consecuencia de un hecho de carácter accidental, súbito e Imprevisto imputable al asegurado, de acuerdo con la ley colombiana, que causen la muerte, lesión o menoscabo en la salud de las personas (daños personales) y/o el deterioro o destrucción de bienes (daños materiales) y perjuicios económicos, incluyendo lucro cesante, como consecuencia directa de tales daños personales y/o daños materiales, causados durante el giro normal de sus actividades. La Responsabilidad del Asegurador para pagar las Reclamaciones bajo la Póliza Original, siendo como sigue”.*

Ahora bien, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

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

De tal suerte que al demostrarse en este proceso la ausencia de responsabilidad del asegurado, toda vez que: primero, la inexistencia de prueba de la falla en el servicio. Segundo, tampoco se encuentra en este proceso prueba que acredite el hecho generador del daño que aquí se alega. Por el contrario, se encuentran configuradas las causales eximentes de responsabilidad: el hecho determinante de un tercero y el exclusivo de la víctima. Tercero, no hay prueba del nexo de causalidad que vincule a las lesiones sufridas por el demandante, con actuación alguna de la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P., desvirtuando cualquier nexo causal que pretenda endilgar la parte demandante.

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, por cuanto no hubo lesión física o daño atribuible a la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P. Por cuanto, como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, el proceso se trata de la electrocución del señor ULCHUR por la cercanía de la vivienda a las redes eléctricas, situación que fue propiciada por la misma víctima al realizar labores de construcción sin la debida experticia y sin los elementos de protección personal, máxime cuando el inmueble donde se ejecutaba la actividad se encontraba incumpliendo la distancia mínima permitida por la norma RETIE, circunstancias que advertían al demandante de tener mayor precaución al transitar y más al manipular elementos metálicos como es el caso de la varilla, sin embargo, decidió poner en riesgo su vida e integridad física. En consecuencia, no existe realización del riesgo asegurado en el presente asunto, toda vez que no hubo lesión causada por la asegurada, pues de las documentales obrantes en el proceso se pudo establecer que no existió daño atribuible al extremo pasivo del litigio.

Así mismo, no existe prueba en el proceso que acredite que las lesiones sufridas por el señor JORGE ALONSO ULCHUR, obedecen como consecuencia de la presunta, pero no probada omisión en el mantenimiento de las redes eléctricas del barrio Inmaculada del municipio de Piendamó, Cauca, o alguna acción u omisión del extremo pasivo del litigio. Así las cosas, y debido a que no existe responsabilidad en cabeza de la demandada en este proceso, no ha surgido la obligación condicional del asegurador, en la medida que no se ha realizado el riesgo asegurado. Por todo lo anterior, no demostrada la supuesta falla del servicio en cabeza de la Compañía Energética de Occidente S.A.S. E.S.P., no podrá bajo ninguna circunstancia afectarse la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 0150450 - 4, y surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

### **8.3. EXCLUSIONES PACTADAS EN LA PÓLIZA No. 0150450-4**

Se reitera el presente argumento conclusivo en la medida en que si el despacho encuentra que se ha verificado alguna de las exclusiones pactadas en la Póliza No. 0150450-4 se tiene que mi representada no está obligada a responder pues ha excluido expresamente dichos riesgo en virtud de la potestad que contempla el artículo 1056 del Código de Comercio.

Para sustentar la excepción que se plantea, debe tenerse en cuenta que la libertad contractual consagrada en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1602 del Código Civil tiene directa aplicación en materia aseguradora cuando el estatuto mercantil de 1971 expresa de manera claro que:

*“Con las restricciones legales, **el asegurador podrá, 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.**”*

Dicho artículo evoca los amparos, o, exclusiones, a las que las partes puedan llegar libremente en el marco de su autonomía privada. Según la doctrina nacional, la segunda forma en que se manifiesta la libertad contractual de las partes en el negocio jurídico del seguro, esto es la exclusión, consiste en lo siguiente:

*“La exclusión es la forma lícita de reducir el riesgo, esto es de limitarlo, de manera que se concreta a ciertas cosas o hechos, pero no abarca ni se extiende a otros.*

*Por consiguiente, sólo el riesgo contratado queda amparado, y quedan por fuera de tal amparo o protección aquellos que, aun siendo asegurables, los contratantes los han excluido expresamente.”<sup>22</sup>*

Las exclusiones en el contrato de seguro también han sido explicadas por la jurisprudencia nacional poniendo de presente lo siguiente:

*“La finalidad del contrato de seguro y a lo que apunta la intención común de los contratantes de este tipo de negocios jurídicos es obtener cobertura frente a determinados riesgos, cuya realización conduce al pago de la respectiva indemnización (art. 1054 del C. de Co.). Es claro también que el acuerdo de las partes para que se brinde amparo a una determinada clase de riesgos determina que, en principio, todos aquellos sucesos inciertos que se enmarquen dentro de los parámetros así establecidos sean objeto de la correspondiente cobertura. Sin embargo, es igualmente evidente, por así disponerlo la legislación nacional (art. 1056 del C. de Co), que en el contrato de seguro, y, particularmente, por determinación del asegurador, éste, teniendo presentes las restricciones legales, “podrá, 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”. En razón de lo anterior, los riesgos cubiertos en el contrato de seguro serán los que correspondan a la clase de amparo que genéricamente se ofrezca, o los que las partes de manera particular y explícita convengan adicionar, **siempre y cuando, en uno u otro caso, respecto de los mismos no se establezca expresamente una exclusión por determinación del asegurador, claro está, aceptada por el tomador al perfeccionar la celebración del respectivo contrato.***

(...)<sup>23</sup> (énfasis añadido).

Otro tanto ha dicho la jurisprudencia arbitral sobre el particular:

“(…)

*4.1 La delimitación del riesgo en el contrato de seguro. Su trascendencia en la esfera aseguraticia:*

*Sobre este particular, sea lo primero anotar que, como bien es sabido, la posibilidad de delimitar el riesgo en el contrato de seguro, traza, in potentia, el cauce de la obligación indemnizatoria del asegurador, como quiera que, en puridad, esta última se encuentra justamente condicionada a la realización del riesgo asegurado -o los riesgos asegurados- y, en consecuencia, mientras dicha condición no se cumpla en la praxis contractual, el correspondiente deber de*

<sup>22</sup> Becerra Toro, R. (2014). Nociones fundamentales de la teoría general y regímenes particulares del contrato de seguro. Pontificia Universidad Javeriana, Cali, Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales, Departamento de Ciencia Jurídica y Política, Carrera de Derecho. Pág.190.

<sup>23</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de diciembre de 2008. Magistrado Ponente: Arturo Solarte Rodríguez. Radicado No. 11001-3103-012-2000-00075-01.

*prestación no surgirá a la vida jurídica<sup>24</sup>; ello obedece, en sana lógica, a la posibilidad con que cuenta el asegurador de delimitar el estado del riesgo, institución estructural del de la relación aseguraticia y una de las figuras en las que descansa el seguro considerado in globo, esto es, desde una perspectiva técnica, financiera y jurídica, habida cuenta de que, en principio, per se, naturalmente con excepciones, "... ningún asegurador estará dispuesto a asegurar todos los riesgos que puedan afectar a nuestras cosas o a nuestro patrimonio ..."<sup>25</sup>.*

*Así, si se parte de la base de que " ... la prestación del asegurador (...) va a depender de la producción del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, es decir, de un hecho futuro e incierto, al menos en una forma relativa, en el • sentido de que puede tratarse de un evento que se sabe que se va a producir pero no cuándo ( .. ) y de que el riesgo es objeto de la cobertura dentro de los límites pactados, de manera que es el riesgo que se encuentra dentro de los límites y de las modalidades establecidas en el contrato, el que, como riesgo asegurado, condiciona la obligación del asegurador ... "<sup>26</sup>, resulta palmario que "... la posibilidad de limitación de los riesgos es indispensable para el asegurador (...) teniendo presente que sólo se llega a definir cada riesgo y a limitarlo con precisión, si puede medirse y apreciarse su valor para fijar la suma asegurada, la prima y la indemnización o el beneficio: sólo se puede agruparlos en mutualidad y realizar su compensación, si es posible efectuar una clasificación exacta de los riesgos..."<sup>27</sup> (énfasis añadido).*

Para el caso materia de estudio, el contrato de seguro en virtud del cual fue llamada en garantía mi representada contempló la siguiente exclusión: "(...) se excluyen los daños, lesiones o muerte causados a terceros por los siguientes eventos: ... **Daños por la inobservancia de leyes, reglamentos, decretos y resoluciones para el medio ambiente**" (negritas y subrayado propio), por lo que en la medida en que el despacho encuentre que el daño sufrido por los actores acaeció como consecuencia de la inobservancia de *reglamentos* como el RETIE, debe concluirse que dicho riesgo, daño y/o siniestro fue expresamente excluido del amparo otorgado en la Póliza No. 0150450-4.

<sup>24</sup> Desde el ángulo inmediatamente señalado, como bien lo anota el profesor Abel B. Veiga Copo, "... pueden definirse las cláusulas delimitadoras como aquellas que sirven para definir y concretar el objeto del contrato del seguro de que se trate, de manera que todo acontecimiento o evento acaecido fuera de aquella delimitación, o que constituya una circunstancia de exclusión de cobertura, no tendrá la consideración de siniestro cubierto por la póliza ... ". Condiciones en el contrato de seguro, Editorial Comares, Granada, 2005, p.278.

<sup>25</sup> GARRIGUES, Joaquín. Contrato de Seguro Terrestre. Ed. Aguirre. Madrid. 1982. p.144; a lo anterior, el profesor Garrigues agrega, con diáfana claridad, que " ... al cerrar el contrato, las partes han de estar, pues, de acuerdo sobre los hechos amenazadores, cuya realización engendrará la acción de resarcimiento frente al asegurador. Y es el tomador del seguro quien ha de describir las circunstancias del riesgo, no el asegurador (de aquí la carga de la exacta declaración previa al contrato). Una vez conocidas las circunstancias que sirvan para individualizar el riesgo, su apreciación o estimación incumbe exclusivamente al asegurador, quien, como resultado de este juicio, podrá determinar el grado de probabilidad del siniestro de ese juicio, podrá determinar el grado de probabilidad del siniestro y decidirá si acepta o no reparar sus consecuencias ( ... ) Pero en cada contrato es inexcusable concretar las circunstancias que permitirán decidir si un determinado hecho dañoso entra dentro del riesgo o riesgos previstos en el contrato. Este principio, llamado "principio individualización del riesgo", no significa, sin embargo, que cada contrato de seguro haya de referirse a un riesgo único ... ". Ibidem, pp.144-145.

<sup>26</sup> SÁNCHEZ CALERO, Fernando. Ley de Contrato de Seguro. Comentarios a la Ley 50 de 1980, de 8 de octubre y sus modificaciones. Aranzadi Editorial. Navarra. 1999. p.33; a lo que el profesor Sánchez Calero agrega que en el seguro se " ... ha de individualizar el riesgo que se quiere asegurar, que depende de la naturaleza del evento que se pretende asegurar y del interés sobre el cual debe verificarse el evento, debiendo producirse en el contrato una delimitación de ese riesgo, con precisión de las causas del evento, el tiempo y el espacio en que debe verificarse ( ... ) las cláusulas establecidas en el contrato no limitan 'los derechos del asegurado, sino que delimitan el riesgo asumido en el contrato, su contenido, el ámbito al que el mismo se extiende', lo que constituye un límite objetivo nacido de la voluntad pactada de las partes ... ". Ibidem, p.33.

<sup>27</sup> HALPERIN, Isaac. Seguros. Exposición crítica de la ley 17.418. Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1972. p.342.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester señalar que, si durante el proceso se logra establecer la ocurrencia de alguna de las exclusiones señaladas o cualquiera de las que constan en las condiciones generales, la póliza no podrá ser afectada, en tanto la situación se encontraría inmersa en una exclusión. Así las cosas, de configurarse alguna de ellas no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador, por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación de la Póliza de Seguro No. 0150450-4, pues las partes acordaron pactar tales exclusiones.

En consecuencia, si se evidencia dentro del proceso alguna de ellas, la póliza no cubriría ninguna reclamación. En conclusión, de configurarse alguna de las exclusiones previamente mencionadas o las que constan en el clausulado particular de la póliza, no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador, por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación de la Póliza No. 0150450-4, pues las partes acordaron expresamente pactar tales exclusiones. En consecuencia, si se evidencia dentro del proceso alguna de ellas, no habría lugar a la afectación de la Póliza, y, por tanto, no se cubriría ninguna solicitud de indemnización con cargo a la misma, por lo que deberán denegarse las pretensiones de la demanda.

#### **8.4. LÍMITES DE COBERTURA DE LA PÓLIZA No. 0150450-4**

De manera ilustrativa y sin aceptar responsabilidad alguna, se informa que el contrato de seguro pactado tiene unos montos máximos, tanto por evento como por vigencia del seguro. Respetuosamente se solicita tener en cuenta el clausulado, porque como lo indica el doctrinante Ossa, dichas estipulaciones *“están destinadas a delimitar, de una parte, la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro y, de otra, a regular las relaciones entre las partes vinculadas al contrato, definir la oportunidad y el modo de ejercicio de los derechos y la observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanar”*<sup>28</sup>

En ese sentido, de acuerdo con el principio *pacta sunt servanda*, constituye ley para las partes los límites positivos (amparos) y los límites negativos (exclusiones) estipulados en el contrato de seguro. Así, la Póliza No. 0150450 – 4, contempla el siguiente tope por vigencia y evento:

COBERTURA	VALOR ASEGURADO
RESPONSA EN PREDIOS Y POR OPERACIONES	15.000.000.000.

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

*“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”.*

<sup>28</sup> Ossa G. J., Efrén. Teoría General del Seguro: El contrato. Editorial Temis. 1991.

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. Así las cosas, el amparo cubierto para el caso que nos ocupa tiene un tope máximo de \$15.000.000.000, por evento y vigencia. Este valor se encontrará disponible de acuerdo con los siniestros que se hayan materializado en la vigencia de la póliza. El valor máximo se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiere indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 0150450 - 4. Lógicamente, este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Esto significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la responsabilidad de la aseguradora se limita a dicha suma.

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

### 8.5. DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA No. 0150450-4

La profesora María Cristina Isaza Posse refiriéndose a la jurisprudencia arbitral y a la doctrina nacional, define el concepto de deducible en el contrato de seguro de la siguiente forma:

*“La jurisprudencia arbitral colombiana se ha referido al deducible de la siguiente manera.<sup>29</sup>*

#### 3.5.3. El deducible en el contrato de seguro

*El artículo 1079 del Código de Comercio establece que “el asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”. De allí se desprende que, en primer lugar, la responsabilidad del asegurador está limitada, cuantitativamente, al monto de la suma asegurada. Sin embargo, **en ejercicio de la autonomía privada, también es posible pactar que el asegurado asuma un porcentaje o una cuota del riesgo que pretende trasladar a la aseguradora.** Las convenciones en ese sentido se denominan “deducible” y se encuentran definidas en el artículo 1103 del Código de Comercio como las “cláusulas según las cuales el asegurado debe soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño”. **Se trata, entonces, de la participación del asegurado en la asunción de los efectos patrimoniales del siniestro, que puede pactarse como una suma fija o como un porcentaje del valor asegurado. Como su nombre lo indica tal importe será “deducido” de la suma que la aseguradora debe reconocerle al asegurado, puesto que está a cargo de este último.***

*La doctrina ha definido el deducible como “la primera parte de la pérdida que el asegurado asume sobre el monto indemnizable de un siniestro. Puede consistir en una suma fija o en un porcentaje del quantum de la indemnización o en una*

<sup>29</sup> Laudo Arbitral. Colpensiones contra AXA Colpatria Seguros S.A. Diciembre 22 de 2020. Árbitros: Arturo Solarte Rodríguez; Juan Carlos Esquerro Portocarrero; Alejandro Venegas Franco.

combinación de ambos”.<sup>30</sup> En este sentido opera como un mecanismo para compartir los riesgos entre la aseguradora y el asegurado, quien deberá soportar una porción de la pérdida. En consecuencia, en cada caso habrá que analizar el pacto de las partes para determinar el valor efectivo que la aseguradora debe pagar, luego de aplicar el deducible correspondiente”.<sup>31</sup>

El siguiente fue el deducible pactado en la póliza:

DEDUCIBLES
R.C. DURANTE VIAJES EN EL EXTERIOR: 10% de la pérdida.
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL CRUZADA: 10% de la pérdida, mínimo COL\$ 30000000.
<b>RESPONSABILIDAD EN PREDIOS Y POR OPERACIONES: 10% de la pérdida, mínimo COL\$ 30000000.</b>
GASTOS MÉDICOS: NO APLICA DEDUCIBLE.
RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR: 10% de la pérdida, mínimo COL\$ 30000000.
R.C. POR DAÑOS CAUSADOS CON VEHÍCULOS AL SERVICIO DEL ASEGURADO: 10% de la pérdida, mínimo COL\$ 30000000.
RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ASISTENCIA PROCESO PENAL: NO APLICA DEDUCIBLE.

De esta manera, debe tenerse en cuenta que, en el remoto e hipotético caso que se llegue a encontrar responsable a la empresa de servicios públicos asegurada COMPAÑIA ENERGETICA DE OCCIDENTE S.A.S. E.S.P., esta última deberá asumir el deducible pactado.

## 8.6. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD

El artículo 1092 del Código de Comercio, que estipula lo siguiente:

*“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, **los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos**, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad.”* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece:

*Las normas que anteceden se aplicarán igualmente **al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro**.* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De igual forma, la doctrina nacional también ha dejado en claro la imposibilidad concebir una relación solidaria entre las coaseguradoras:

*“Las responsabilidades de los coaseguradores respecto del asegurado o beneficiario, para expresarlo en términos acordes con la más estricta juridicidad, **son de carácter conjunto y no solidario, es decir, cada uno responde hasta concurrencia de su respectiva participación en el riesgo y la falencia o***

<sup>30</sup> Narváez Bonnet, Jorge Eduardo. El contrato de seguro en el sector financiero. Tercera edición. Bogotá: Ed. Grupo Editorial Ibáñez, 2014, p.373

<sup>31</sup> Isaza Posse, M. C. (2021). El deducible en el seguro de responsabilidad civil en Colombia. Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, 30(54). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.ris54.dsrc>

**incapacidad que pueda afectar a alguno de ellos no acrece las responsabilidades de los demás participantes.**<sup>32</sup> (énfasis añadido).

Para el caso en concreto, se tiene la siguiente participación en modalidad de coaseguro:

PARTICIPACIÓN DE COASEGURADORAS		
NOMBRE DE COASEGURADORA	%PARTICIPACIÓN	PARTICIPACIÓN
SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.	42.00	210.829.500
CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A.	16.00	80.316.000

En ese sentido, si en un hipotético caso se llegasen a considerar las pretensiones de la demanda, mi representada sólo responderá por el porcentaje que le corresponde en la modalidad de coaseguro, que para el caso en concreto es de 16.00%.

### 8.7. PAGO POR REEMBOLSO

Por último, debe precisarse que en el hipotético y remoto evento en el cual el despacho decida acceder a las infundadas pretensiones de la demanda, aun ante la prueba de causas extrañas como el hecho de un tercero y la inexistencia de los perjuicios materiales e inmateriales solicitado, el pago que se le imponga a mi representada deberá hacerse por reembolso.

Para sustentar el argumento propuesto debe tenerse presente que mi representada concurrió al presente proceso como llamada en garantía por parte de la coaseguradora líder, por lo que sólo tendría obligación, en el hipotético y muy remoto caso de que se le encontrase responsable, de reembolsarle total o parcialmente al asegurado el pago de la condena impuesta, pero no debe quedar obligado a pagarle directamente a las víctimas.

A la anterior conclusión arriba la doctrina, como lo expone el profesor Henry Sanabria Santos en su libro de derecho procesal:

*“Mayoritariamente se ha entendido que el llamado en garantía solo tiene una obligación de reembolsarle total o parcialmente al demandado el pago de la condena impuesta o a indemnizarle el perjuicio sufrido al demandado, pero nunca directamente al demandante, puesto que las pretensiones de este solo tienen como sujeto pasivo al demandado y no al llamado en garantía. La responsabilidad del llamado en garantía en este caso se limita a reembolsarle al demandado todo o parte de la condena que ha pagado.*

*Así pues, si la víctima promueve proceso de responsabilidad civil extracontractual en contra del causante del daño, que a su vez llama en garantía a una compañía aseguradora en virtud de un seguro de responsabilidad civil, solo podrá imponerse condena al demandado a favor del demandante y no podrá condenarse de forma directa a la aseguradora, precisamente porque el demandante no formuló las pretensiones en contra de esta, sino en contra del demandado, de suerte que a la*

<sup>32</sup> Narváez Bonnet, J. E. (2012). El coaseguro. Revista Ibero-Latinoamericana De Seguros, 21(37). Recuperado a partir de <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/iberoseguros/article/view/11467>

*llamada en garantía solo se le podrá imponer condena a restituir, es decir, a devolver o reintegrar al demandado lo que este deba pagar por la sentencia. Si la víctima no demandó a la aseguradora, mal podría el juez condenarla, de suerte que ella, como llamada en garantía, solo podría ser obligada a reembolsarle al demandado el importe pagado en virtud de la condena impuesta.*

*En este punto, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia civil ha indicado que la responsabilidad del llamado en garantía se predica solo de cara al demandado condenado. Lo cual significa que en razón de la prosperidad de las pretensiones del demandante quien debe responder por la condena es el demandado, y el llamado en garantía solo podrá correr con la contingencia de que sea obligado a restituir o reembolsar total o parcialmente al demandado el monto de la condena. A propósito precisamente del seguro de responsabilidad civil, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, de manera constante, ha señalado que la pretensión que formula el demandado en contra del llamado en garantía es una "pretensión revérsica" o "de regreso"; es decir, solo podrá obligarse al llamado en garantía a reembolsar, restituir o devolverle al demandado lo que resulte obligado a pagar, pero no podría ser obligado directamente a pagarle la indemnización al demandante, porque en su contra ninguna pretensión ha formulado el actor.*

*En conclusión, se ha dicho que a la compañía de seguros llamada en garantía por el demandado solo se le podrá ordenar que reembolse o pague a la parte que resultó condenada, pero nunca directamente al demandante, puesto que como se ha afirmado, si en su contra ninguna pretensión se ha formulado, mal puede resultar obligada frente al demandante. En este sentido, la jurisprudencia es clara en indicar que cuando el demandante formula sus pretensiones en contra del demandado, es este quien debe responderle, de suerte que el llamado en garantía —vinculado al proceso por iniciativa del demandado— solo debería restituirle o reembolsarle total o parcialmente al demandado el valor que hubo de pagar por la condena impuesta.”<sup>33</sup>*

Y a dicha conclusión también ha arribado la jurisprudencia nacional. Así, por ejemplo, en sentencia del 28 de septiembre de 1977 la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil dijo lo siguiente:

*“Que la indemnización del perjuicio o el reembolso se debe efectuar por el llamado al demandado llamante, nunca al demandante, pues se trata de dos relaciones jurídicas perfectamente diferenciadas: La del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía, a fin de que este lo indemnice o le rembolsé el monto de la condena que sufrió”*

Visto lo anterior, y en la medida en que no se ejerció acción directa en contra de mi representada, en el hipotético y remoto pago que tuviese que hacer, puesto que no está acreditada la responsabilidad de la empresa de servicios públicos asegurada ni de ninguna de las demandadas,

<sup>33</sup> Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado.

el mismo deberá hacerse por reembolso y no directamente.

#### IX. CONCLUSIONES

Por los argumentos anteriormente expuestos se debe concluir lo siguiente: 1) El daño sufrido por las víctimas tiene como causa única y exclusiva la culpa con la que actuaron las mismas y el hecho de un tercero; 2) No se logró acreditar de ninguna forma los elementos y/o presupuestos de la responsabilidad extracontractual de las demandadas en ninguno de los dos regímenes existentes (objetivo y subjetivo); 3) Para el caso en concreto, además de que los perjuicios no son imputables a las demandadas, tampoco se acreditó su existencia y cuantía; y 4) Como consecuencia de la falta de realización del riesgo asegurado resulta imposible proferir alguna condena respecto de mi representada en tanto no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional a cargo de Chubb Seguros Colombia S.A.

#### X. SOLICITUD

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito al Juzgado Séptimo (7º) Administrativo del Circuito de Popayán se sirva denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda incoada por el señor JORGE ALONSO ULCHUR FERNANDEZ Y OTROS ante la desatención de la carga de la prueba de la parte actora, a la inexistencia de los elementos necesarios para declarar la responsabilidad extracontractual de las demandadas en el proceso de la referencia y la existencia de causales de exoneración como lo son la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego que se tome en consideración todas y cada una de las excepciones y argumentos planteados frente al llamamiento en garantía, en especial, la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro respecto de mi representada Chubb Seguros Colombia S.A. y por ende se declare la inexistencia de la obligación legal o contractual alguna en cabeza de la aseguradora líder o de las demás coaseguradoras de asumir las consecuencias de una eventual sentencia proferida por este despacho.

No siendo otro el motivo de la presente,  
Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá  
T.P. No. 39.116 del C. S. de la J