

Señores:

JUZGADO QUINTO (5°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001333300520160026500
DEMANDANTES: YESSI CAICEDO VIVEROS Y OTROS
DEMANDADOS: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADO EN GTÍA.: SBS SEGUROS COLOMBIA S.A

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A** mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término de ley, **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**, solicitando desde ya, se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no demostrarse la responsabilidad de nuestro asegurado **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

CAPÍTULO I. **OPORTUNIDAD**

Teniendo en consideración que de acuerdo a lo señalado en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 inciso final el término establecido para presentar alegatos de conclusión es de diez (10) días contados a partir de la celebración de la audiencia de pruebas, siempre y cuando el juez no considere necesario citar a la audiencia de alegaciones y juzgamiento, y que la audiencia de pruebas se celebró el día 10 de julio de 2024, pero se suspendió la diligencia a fin de que Metrocali allegará la prueba solicitada, y también se le concedió a la parte demandante Yessi Caicedo Viveros, el término de tres (3) días siguientes para que justifique su inasistencia;

adicionalmente, el plazo para aportar la prueba fue ampliado por solicitud de Metrocali, que finalmente allegó respuesta al requerimiento el día 06 de agosto de 2024, por tanto, mediante Auto interlocutorio N° 534 del 16 de septiembre de 2024, notificado el día 17 de septiembre de la misma anualidad, se decidió correr traslado por un término de 10 días para presentar alegatos de conclusión, así, se tiene hasta el día 01 de octubre de 2024 para presentar tales alegatos; por lo tanto, se concluye que este escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

CAPÍTULO II. ANÁLISIS PROBATORIO FRENTE A LA DEMANDA

Es importante precisar que el objeto del litigio aquí ventilado no es responsabilidad de la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, toda vez que no se estructuraron los elementos *sine qua non* de la responsabilidad en cabeza del asegurado.

A. NO SE PROBÓ EL HECHO, INEXISTENCIA DEL MISMO.

Dentro del plenario no se aportaron elementos materiales probatorios que acrediten las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho, incluso existen serias inconsistencias en la fecha en la cual supuestamente sucedió. Así mismo, no se aportó prueba fehaciente que acreditara la ocurrencia del mismo, sobre todo que se deba a “lamina metálica”, por tanto, ante la inasistencia del demandante, el cual era trascendental para que dar claridad y al menos vislumbrar la existencia de una hecho dañoso, se deberá tener como confesada la inexistencia del mismo y de los perjuicios descritos en el libelo demandatorio.

La responsabilidad del Estado se encuentra regulada en el artículo 90 de la Constitución Política, que reza lo siguiente: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”*. (Constitución Política, 1991, art. 90)

De acuerdo a lo señalado anteriormente, para que se configure la responsabilidad en cabeza del Estado, debe existir una acción u omisión causada por este. Además, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*

(Ley 1564, 2012, art 167). Por tanto, la parte demandante es quien tenía la carga de probar el supuesto de hecho, y no lo hizo.

No obstante, sobre la consecuencia probatoria y procesal que tiene lugar cuando quien debe acreditar el hecho, no lo hace, el Consejo de Estado ha determinado que:

Las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa, según el caso. Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. [...] en el caso concreto resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones[...] (Consejo de Estado, 2012, 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429))

Por tanto, si la parte no prueba el supuesto de hecho, lo procedente es un fallo adverso. Ahora bien, respecto al valor probatorio de las fotografías como medio de prueba, es preciso aclarar que el Consejo de Estado en sentencia del 13 de junio de 2013, Magistrado Ponente Dr. Enrique Gil Botero ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en el que ocurrió el hecho:

FOTOGRAFIAS - Pruebas documentales. Valor probatorio. Valoración probatoria
Sobre la posible valoración de las fotografías que fueron allegadas al proceso por el demandante, y que pretenden demostrar la ocurrencia de un hecho, debe precisarse que éstas sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las cuales **no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas, y al carecer de reconocimiento o ratificación, no pueden ser cotejadas con otros medios de prueba allegados al proceso.** (...) se tiene que las fotografías son pruebas documentales que **el juez está en la obligación de examinar bajo el criterio de la sana crítica, siempre y cuando se hayan verificado los requisitos formales para la valoración de ese tipo de medios probatorios, esto es, la autenticidad y la certeza de lo que se quiere representar.** En el asunto en estudio, de las fotografías aportadas no se puede determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas y carecen de reconocimiento o ratificación (...) (negrilla y subrayada fuera del texto original)

No es menos relevante tener en cuenta el impacto probatorio de la inasistencia del demandante al interrogatorio de parte, puesto que la legislación colombiana ha sido muy clara en determinar sus efectos, al respecto el art. 205 del CGP señala lo siguiente:

ARTÍCULO 205. CONFESIÓN PRESUNTA. La inasistencia del citado a la audiencia, la renuencia a responder y las respuestas evasivas, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito.

La misma presunción se deducirá, respecto de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la demanda y en las excepciones de mérito o en sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca, o cuando el interrogado se niegue a responder sobre hechos que deba conocer como parte o como representante legal de una de las partes.

Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte citada

En el caso concreto, el demandante no aportó prueba idónea que evidencie un hecho dañoso, simplemente acompaña su relato con unas fotografías, las cuales no prueban las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el hecho. Aunado a esto, se evidenciaron claras inconsistencias en la narración del hecho, pues en la demanda se indica una fecha completamente diferente a la que registra la historia clínica, toda vez que en la demanda en el acápite de “consideraciones fácticas” se mencionó lo siguiente:

PRIMERO: El día (16) de agosto de (2014) a las 06:00 am aprox., el señor YESSI CAICEDO VIVEROS se encontraba en la estación “La Ermita”, en ese momento, es tropezado y desplazado hacia la lámina metálica que se encuentra a lo largo del puente que comunica los dos vagones que contempla dicha estación, es de mencionar que la lámina metálica es la que sostiene unos vidrios que impiden que usuarios ingresen sin cancelar el tiquete, situación que termina por causarle una herida en uno de sus miembros superiores a la altura del codo izquierdo.

No obstante, en la historia clínica se refleja la siguiente fecha y hora de ingreso:

CLINICA VERSALLES S.A. NIT: 800048954 760010335901 Dirección: AV 5A NORTE No 23-45 ,Telefono: 6809990 Centro de Atención:SEDE PRINCIPAL IMPRESIÓN HISTORIA CLINICA		
Paciente: CAICEDO VIVEROS YESSI	Tipo y Nro. ID: CC 1006188380	Sexo: Masculino
Fecha Nacimiento: 21/06/1993	Edad: 20 años	
Estado civil: Desconocido	Ocupación: PERSONAS QUE NO HAN DECLARADO	
Residencia: CARRERA 27G No 83-95 B ALFONSO	OCUPACION	
BONILLA CALI	Via Ingreso: Urg/Hosp Hospitalización	
Fecha/Hora Ing.: 2014-06-16 08:17	Via Egreso: Hospitalización	
Fecha/Hora Egr.:	Tipo de afiliado: Cotizante	Parentesco:
Acompañante paciente:	Tel:	Parentesco:
Responsable paciente:	Tel:	
Convenio: SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD		

Las inconsistencias en la fecha en la que sucedió el supuesto hecho dañoso fue algo que iba a ser objeto de debate en la audiencia de pruebas, pues, incluso el despacho puso en conocimiento de esta inconsistencia a las partes desde la audiencia inicial, al fijar el litigio así:

4. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Auto interlocutorio 350

Del escrito de demanda y de la contestación a la misma, se puede establecer que no existe consenso frente a los hechos y pretensiones de aquella. En razón a lo anterior se profiere la siguiente decisión, fijando el litigio en los siguientes términos:

El litigio consiste en determinar si hay lugar a declarar administrativamente responsable a las entidades demandadas, distrito especial de Santiago de Cali y Metrocali S.A., así como los llamados en garantía, por los perjuicios materiales e inmateriales causados a la parte demandante, como consecuencia de las lesiones que sufrió en su integridad el señor Yessi Caicedo Viveros en hechos ocurridos el pasado 16 de agosto de 2014 (en la demanda dice esa fecha, pero en la historia clínica dice 14 de junio de 2014), presuntamente por haberse incurrido en una falla en la prestación del servicio al no haberse señalado el área donde se encontraba un vidrio de seguridad quebrado dentro de la estación «La Ermita» del Sistema de Transporte Mio.

En caso afirmativo, se debe determinar la responsabilidad de las entidades llamadas en garantía.

Se les da la palabra a las partes para que se manifiesten frente a la fijación del litigio.

Las partes manifiestan su acuerdo y queda fijado en los términos planteados.

La presente decisión queda notificada en estrados. Sin recursos.

Nótese que de lo anterior se evidencia la importancia que tenía el interrogatorio de parte, debido a que al menos se acreditaría la fecha en la que ocurrió el hecho, algo que ni siquiera se encuentra probado; por tanto, al darle aplicación a lo establecido en el CGP se presume confesado la inexistencia de este y de los perjuicios solicitados.

Por tanto, son claras las evidentes inconsistencias sobre la existencia y las circunstancias que rodearon el supuesto accidente, y ante la falta de pruebas sobre los hechos de la demanda, toda vez que no obra dentro del expediente solicitud, decreto y practica de prueba testimonial u otro medio de prueba que acredite la existencia del hecho, solo se aportaron unas fotografías que no dan certeza de las circunstancias tiempo modo y lugar en el que ocurrió el hecho. Asimismo, no logran determinar que los hechos ocurrieron en la forma narrada por el apoderado de la demandante, pues la parte actora no logró demostrar siquiera qué día ocurrió el incidente.

En conclusión, observando que no se aportaron medios de prueba que acreditaran la ocurrencia del hecho ni las circunstancias de tiempo, modo y lugar del acontecimiento del mismo, la entidad demandada, METROCALI S.A, y la llamada en garantía **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T** no son responsable de hechos que son totalmente inexistentes. De tal suerte, solo se aportaron un registro fotográfico, el cual no corresponde y da certeza de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que aparénteme ocurrió el hecho, además, al aplicarse la confesión presunta, se debe dar como confesado la inexistencia tanto del hecho como de los perjuicios.

B. ES CONCLUSIVO QUE NO SE PROBÓ EL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA SUPUESTA FALLA Y EL DAÑO DEPRECADO.

Si bien la parte demandante afirmó sufrir lesiones a causa de una supuesta “lamina metálica” en la estación la ermita, lo cierto es que esta situación nunca se acreditó en el debate probatorio, por el contrario, no se tiene la mínima certeza de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el supuesto accidente. Además, no se aportó prueba alguna que diera certeza que lo que produjo el supuesto daño haya sido por una lámina metálica o al menos que dicha lamina metálica existiera, incluso, no se tiene certeza de cuando ocurrió el supuesto hecho.

Al respecto de la necesidad de la acreditación cierta de una relación de causalidad entre el hecho y el daño para demostrar la responsabilidad, en Sentencia del 16 de agosto de 2007, radicación No. 41001-23-31-000-1993-07585-01(30114), el Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, así lo estableció:

En el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio probada, la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos necesarios: i) el daño sufrido por el interesado; ii) la falla del servicio propiamente dicha, consistente en el mal funcionamiento del servicio porque éste no funcionó cuando debió hacerlo o, lo hizo tardía o equivocadamente y; **iii) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.**

También es importante tener presente que la conducta de la partes durante un proceso puede ser tomado como un indicio, al respecto el artículo 241 del CGP establece lo siguiente “*El juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes.*”

Ahora bien, se debe resaltar inicialmente que en el proceso el demandante no realizó solicitud alguna de llamar testigos a la audiencia de pruebas, además, no existe prueba que demuestre el nexo causal entre el supuesto daño y la existencia de una supuesta lamina metálica, de hecho, el demandante solo aportó unas fotografías que no evidencian las circunstancias de tiempo, modo y lugar, aunado a esto, el demandante no asistió al interrogatorio de parte, presumiéndose así como ciertos los hechos susceptibles de confesión, aunado a lo anterior, su conducta procesal de no comparecer, ni llamar testigos al proceso es un claro indicio en su contra. Por lo tanto, es evidente que, de las mismas pruebas aportadas por el demandante, no se logra demostrar que el hecho generador del supuesto daño sea una lámina metálica en la estación la ermita, ni siquiera se acreditó el día en que sucedió el hecho.

Ninguna prueba hay en ese sentido, de la existencia del supuesto daño o la conducta activa u omisiva desarrollada por METROCALI S.A, y la llamada en garantía **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T** ni mucho menos por mi prohijada para determinar que sí existió una responsabilidad civil en los términos señalados por los demandantes, máxime cuando el demandante no aportó elementos materiales probatorios de la ocurrencia del hecho, ni elementos que acreditaran que el señor Yessi Caicedo Viveros haya sufrido un accidente como consecuencia de una lámina metálica en la estación la ermita. Puesto que simplemente radicó la demanda esperando que con el simple dicho descrito en esta se condene a las entidades demandadas, algo que es completamente improcedente y que desconoce la carga de la prueba.

Se puede concluir que el nexo causal como elemento de los asuntos donde se controvierte una supuesta responsabilidad extracontractual, siempre tiene que probarse con base en medios probatorios cuya consecución e introducción al proceso resultan en una carga alternativa de la

parte actora -que si deja de lado le genera consecuencias adversas- y ni siquiera en aquellos casos en los que se permite evaluar la falla (o culpa) desde un punto de vista de presunciones y objetivamente se releva al interesado de probar los otros elementos, esto es que nunca, bajo ninguna circunstancia puede afirmar un juez, ni en este caso la togada actora que el nexo se puede construir con base en juicios deductivos sin pruebas de hechos fenoméricamente positivos y comprobables sensiblemente a través de la valoración de su prueba, nexo causal que nunca se acreditó en el asunto en marras.

C. DE LA ORFANDAD PROBATORIA SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS ALEGADOS POR LA PARTE ACTORA – EXCESIVIDAD EN LAS SOLICITUDES INDEMNIZATORIAS - ÁNIMO INJUSTIFICADO DE LUCRO

De acuerdo a lo probado en el plenario, se logró evidenciar que no existe responsabilidad frente a METROCALI S.A, y la llamada en garantía **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, máxime cuando no se formuló ningún tipo de imputación frente a este, sobre los hechos de la demanda tal y como se ha señalado a lo largo de este escrito, así como tampoco hay lugar a reconocer suma indemnizatoria por los perjuicios alegados, principalmente cuando la parte actora no se ocupó de probar su realidad, causación ni extensión de los mismos frente a esta entidad. Las pruebas recaudadas no otorgan una convicción real sobre la producción, naturaleza, y la cuantía del supuesto detrimento patrimonial irrogado, el cual, al no ser objeto de presunción, no puede ser reconocido sin mediar pruebas fehacientes de su causación.

• **IMPROCEDENTE CUANTIFICACIÓN E INEXISTENCIA DE PERJUICIOS MORALES**

Inicialmente, la tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud, no puede ser tomada en cuenta por el despacho, toda vez que no existe prueba alguna que el daño sea imputable a METROCALI S.A, y la llamada en garantía **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, adicionalmente, la pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma de treinta (30) SMLMV, para la demandante, y (15) SMLMV para los demás. Esta petición resulta antitécnica y desconoce los parámetros jurisprudenciales para su reconocimiento, pues no se aportó un documento o una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas psicológicas padecidas por la demandante, así como tampoco se acreditó a través de prueba médica o dictamen de PCL que las secuelas que tuvo el actor sean iguales o mayores al 20% y menores al 30% de pérdida de la capacidad laboral.

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010 indicó sobre la importancia de los elementos probatorios lo siguiente:

Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocar.

Es importante enfatizar que la demandante nunca probó que el daño y su perjuicio sean consecuencia de una conducta activa u omisiva del asegurado. Por otro lado, al no existir un porcentaje de la gravedad de la lesión y tampoco elementos materiales probatorios médicos o dictámenes equivalentes que permitan demostrar que las lesiones del señor YESSI CAICEDO VIVEROS deben cuantificarse por el monto solicitado, no hay lugar al reconocimiento de semejante tasación por daño moral.

Así mismo, debe resaltarse que no se probó en el plenario el supuesto daño inmaterial de ninguno de los otros demandantes, sin que se prueben los hechos que evidencian que el supuesto accidente haya afectado a cada uno de los demandantes. Por tanto, al no allegarse prueba del perjuicio inmaterial solicitado, no hay lugar al reconocimiento de los mismos, pues ante la incertidumbre de su ocurrencia, no hay otro camino que no concederlos.

- **TASACIÓN EXORBITANTE E IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN**

Con respecto a la solicitud de reparación del daño a la vida en relación, Se debe tener presente que no es susceptible de reconocimiento alguno, toda vez que desde hace más de una década que el Consejo de Estado se apartó de su reconocimiento, por ello, actualmente no es considerado tan siquiera como un perjuicio autónomo, puesto que se encuentra dentro del daño a la salud.

Ahora bien, con respecto al daño en la salud, no se arrimó una sola prueba que diera cuenta las supuestas secuelas padecidas por el demandante y que estas sean producto o como consecuencia de una acción u omisión imputable a METROCALI S.A, y la llamada en garantía **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**. Por lo cual, al no estar probados

estos elementos esenciales, lo alegado en el libelo inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, de forma equivocada se solicita la suma de 30 SMLMV para la víctima directa del hecho por daño a la salud, no obstante, del elemento técnico que se aportó no se evidencia que la pérdida de la capacidad del hoy demandante sea igual o mayores al 20% y menor al 30%.

Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimada en 30 SMLMV para la supuesta víctima directa del hecho, y 15 SMLMV para su hijo es claro que no podrá proceder tal pretensión, toda vez que es evidente el ánimo especulativo de la errónea tasación de este perjuicio, en tanto el mismo resulta claramente exorbitante e improcedente.

- **INDEBIDA ACREDITACIÓN DEL LUCRO CESANTE.**

Por otro lado, no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que no se aportó prueba de la supuesta pérdida de capacidad laboral o un dictamen que acreditara la gravedad de la lesión para la liquidación del lucro cesante consolidado y futuro. Adicionalmente, la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente.

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

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

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o

que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

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

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante (Consejo de Estado, 2019, Rad. 73001-23-31-000-2009- 00133-01) (Énfasis propio)

Es menester indicar que el demandante nunca expresó que monto recibía como ingreso mensual, incluso, ni siquiera manifestó en su demanda a qué actividad económica se dedicaba. Además, simplemente solicita que se le pague el 25% de la incapacidad, como se puede evidenciar en las pretensiones del libelo demandatorio:

ASPECTO JURÍDICO

generó una incapacidad por la gravedad de las lesiones sufridas, como consecuencia del golpe sufrido en codo izquierdo con lámina metálica ocasionando una herida; en ese sentido, a mi representado se le adeuda el 25% del total de la incapacidad, se solicita se concedan las siguientes sumas de dinero:

- ✓ Por concepto de la incapacidad, el pago del 25% de la incapacidad que no se han cancelado, suma equivale a ciento cincuenta y cuatro mil pesos (\$154.000).

TOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES: TRES MILLONES DE PESOS M/TE (\$154.000), sin tener en cuenta intereses, indexación, ni frutos. La indemnización por perjuicios materiales deberá liquidarse al momento efectivo del pago que realice la entidad.

No obstante, no hay claridad de cuáles eran los ingresos del demandante, pues, no hay ni siquiera certeza de los ingresos que percibía mensualmente, aunado a esto, no se entiende de donde

sacó ese monto, ni mucho menos cuantos días corresponde a la supuesta incapacidad, y porque el 25% de tales días da la suma de 3 millones, o si realmente solicita \$154.000, toda vez que no se encuentra de manera clara la pretensión, ni mucho menos se encuentra acreditado la actividad económica que se dedicaba el actor y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Se puede concluir que en el expediente no se evidencia desprendibles de pago, transferencias bancarias, facturas u otro medio probatorio que acredite el monto que recibía mensualmente el demandante. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

D. SE ACREDITÓ QUE, EN EL EVENTO DE ACCEDERSE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, SE CONFIGURARÍA UN ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

Todo el material probatorio allegado al plenario comprueba que no hay lugar al reconocimiento de las pretensiones de la demanda, toda vez que no se configuró los elementos de la responsabilidad administrativa que se pretendía endilgar a los aquí demandados y llamados en garantía, ni mucho menos los perjuicios reclamados, máxime cuando no indicaron el concepto del por qué se hicieron los requerimientos, ni el valor por el cual se solicita tal condena.

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

Razón por la cual, se solicita respetuosamente al despacho, negar las pretensiones de la demanda por no haberse demostrado la causación de una responsabilidad administrativa y en consecuencia el derecho a ser indemnizados.

CAPÍTULO III.

ANÁLISIS FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR LA UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T A SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

Es menester manifestar al despacho que la vinculación de mi prohijada **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, se dio a través del llamamiento en garantía formulado por el **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T** con ocasión al contrato de seguro documentado en la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014. Así las cosas, la mera vinculación de una aseguradora al proceso en virtud de un contrato de seguro existente no genera implícitamente que la póliza deba afectarse, pues para ello, es obligatorio que se cumplan las condiciones particulares y generales de la misma.

Ahora bien, en el hipotético y eventual caso en que se acceda favorablemente a las pretensiones del extremo activo en este litigio, es preciso advertir cuáles fueron las condiciones generales y particulares pactadas en el contrato de seguro que sirvió de base para efectuar el llamamiento en garantía contra mi representada, pues son esas las que definen el amparo otorgado, las exclusiones, el límite asegurado o suma asegurada, el deducible, el coaseguro y las demás estipulaciones del aseguramiento, las cuales se constituyen como las únicas pautas contractuales que determinan el marco de las obligaciones de las partes en el contrato de seguro. Por lo tanto, de ellas se puede establecer qué eventos generan o no obligación a cargo de la aseguradora, entendiendo incorporado en todo este contexto el régimen legal vigente a la celebración del contrato.

Por lo cual, se solicita al despacho la desvinculación de mi prohijada **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A** en razón a lo siguiente:

A. SE PROBÓ LA INEXISGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA COMO QUIERA QUE NO SE ACREDITARON LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADO.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, como quiera que no se acreditaron tan siquiera los elementos de responsabilidad en cabeza del asegurado. Así, no es procedente y mucho menos viable analizar a fondo los amparos de la **Póliza de Seguros de**

Modular Comercial N° 1000020, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014.

Se debe tener en cuenta que la póliza se hace exigible una vez ocurre el siniestro, es decir, el cumplimiento del riesgo trasladado, entendiéndose riesgo según el Artículo 1054 Código de Comercio “*el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador*”.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone este alegato toda vez que **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Tampoco, se puede entrar a estudiar y analizar los riesgos asegurados en la póliza, porque existe absoluta incertidumbre respecto de los elementos de la responsabilidad en cabeza de la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T.** por el incumplimiento de la carga probatoria a cargo de los demandantes.

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de la demanda, así como la carencia de medios de prueba en el expediente, se tiene que la póliza no puede afectarse y tampoco es viable estudiar los riesgos asegurados, toda vez que ni siquiera se probó la responsabilidad extracontractual por hechos u omisiones de la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T.**

Se concluye que claramente no se ha realizado ninguno de los riesgos asegurados por la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, la cual sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada, pues en primera medida debió demostrarse la responsabilidad del asegurado, lo cual no se acreditó. En tal sentido, no surge ninguna obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora.

B. SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE LA COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA COMO QUIERA QUE LOS HECHOS Y LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA CARECEN DE AMPARO BAJO TAL PÓLIZA.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se amparó el riesgo objeto de esta litis, pues, la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**,

vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014 no ofrece cobertura a perjuicios generados o como consecuencia del responsabilidad extracontractual del asegurado

El Consejo de Estado ha intentado definir el contrato de seguro en su jurisprudencia, sobre todo el objeto del mismo, indicando lo siguiente:

El Código de Comercio no define el contrato de seguro, pero puede decirse que es aquel por medio del cual una persona legalmente autorizada para ejercer esta actividad, "(...) asume los riesgos ajenos mediante una prima fijada anticipadamente"; o dicho en otras palabras, es aquel contrato por el cual "(...) una parte, el asegurado, se hace prometer mediante una remuneración, la prima, para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación por la otra parte, el asegurador (...)". Se trata de un mecanismo de protección frente a múltiples riesgos que pueden afectar el patrimonio de las personas y que pueden ser asumidos por el asegurador, quien se compromete a pagar una indemnización en caso de realizarse tal riesgo -lo que se traduce en la producción del siniestro- a cambio del pago de una determinada suma de dinero, denominada prima. (Consejo de Estado, 2013, 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472))

Con fundamento en la cita anterior, se debe tener en cuenta que la póliza se hace exigible una vez ocurre el siniestro, es decir, el cumplimiento del riesgo trasladado, entendiéndose riesgo según el Artículo 1054 Código de Comercio *"el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador"*.

Asimismo, es menester indicar lo descrito en el artículo 1056 del C.Co. pues es muy claro al delimitar la asunción del riesgo, señalando lo siguiente *"con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado."* Nótese que el arbitrio del asegurador para asumir todos o sólo algunos de los riesgos, se debe entender de manera RESTRICTIVA, tal y como se debe interpretar los contratos de seguro, al respecto la jurisprudencia ha indicado lo siguiente:

[...] en cuanto al contrato de seguro propiamente dicho, ha sostenido la Corte que "debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traducen la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arreglo a la ley (Arts. 1048 a 1050 del C de Com.), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria. Dicho en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse 'escritura contentiva del contrato' (Sentencia de Casación Civil 002 del 29 de enero de 1998).

También, se ha expresado sobre esta interpretación restrictiva que *“A este respecto, cumple recordar que reiterada doctrina y jurisprudencia, han coincidido por centurias en que la interpretación del seguro, para que el contrato sea viable jurídica y técnicamente, debe ser una interpretación limitada o acotada en función de la cobertura otorgada.”* Laudo Arbitral 15 de diciembre de 2009. Quala S.A. Vs. Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A. Árbitro: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

Por otro lado, ya teniendo claro que el contrato de seguro se interpreta de manera restrictiva, y que solamente se debe responder por los riesgos expresamente trasladados, es importante tener en cuenta que el contrato de seguro de daños se encuentra subclasificado en seguros reales y patrimoniales, tal y como se puede apreciar de la siguiente cita:

Por otra parte, hay quienes denominan al seguro de daños, como seguro de bienes, seguro de cosas, o también seguros de intereses dado que su finalidad es reparar al asegurado de las pérdidas materiales ocasionadas por un siniestro lo cual afecta directamente su patrimonio. Los seguros de daños a su turno resisten su clasificación en seguros reales, y seguros patrimoniales de acuerdo con el artículo 1082 del código de comercio colombiano. [...] Alrededor de los seguros reales, aunque si bien algunos se pueden denominar de “cosas concretas”, podemos citar al profesor Efrén Ossa que “son aquellos que versan sobre cosas muebles o inmuebles, determinados por interminables, amenazadas en su integridad física o en la integridad jurídica de los derechos radicados en ellas”. Por supuesto, en esta clase de seguro el límite del interés asegurable lo marca el valor económico de la cosa, situación de singular trascendencia al momento de ajustar las indemnizaciones a que haya lugar; en este caso el interés asegurable siempre será susceptible de estimación previa en dinero tal como lo indica el artículo 1087 del código de comercio. Particularmente son seguros reales el de incendio, de terremoto y el de actos mal intencionados de terceros como el hurto; en los cuales de acuerdo con el artículo 1090 del código de comercio, sin perjuicio del carácter indemnizatorio de este tipo de seguro; en caso de pérdida será el valor de reposición o reemplazo de la cosa asegurada.¹.

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone este alegato toda vez que **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.** no está obligada a responder, pues, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro, **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, es

¹https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/08.%20%20MAA%20Derecho%20de%20seguros_diagramado_compressed.pdf

un seguro real que no es patrimonial, es decir, fue tomado para proteger la integridad de bienes muebles e inmuebles y nunca el patrimonio del asegurado.

Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas en la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, los amparos expresamente trasladados fueron los siguientes:

DESCRIPCION CONTENIDOS COBERTURA	SUMA ASEGURABLE	
	VALOR ASEGURABLE	VALOR ASEGURADO
		15,492,013.00
INCENDIO Y ALIADAS	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00
TERREMOTO, TEMBLOR Y/O ERUPCION VOLCANICA	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00
EQUIPO ELECTRICO Y ELECTRONICO ALL RISK	\$ 6,360,000.00	\$ 0.00
SUSTRACCION CON VIOLENCIA	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00
HMACCP, AMIT, S & T	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00

De conformidad con lo anterior, se evidencia que nunca se trasladó como riesgo asegurado en el contrato de seguro la “*Responsabilidad Civil Extracontractual*”, ni la “*responsabilidad contractual*” en que incurra la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, entrará a responder, si y solo sí el alguna de las instalaciones no excluidas del asegurado, en este caso el **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, surgen daños materiales y o inmateriales como consecuencia de los riesgos antes descritos,. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil constituirá el “ *siniestro*”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de la demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que la póliza no presta cobertura, toda vez que no ampara la responsabilidad extracontractual por hechos u omisiones del asegurado.

Se concluye, que al no estar amparado el riesgo objeto de esta litis, y que claramente no se ha realizado ninguno de los riesgo asegurados por la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, la cual,

servió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge ninguna obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora.

C. POSIBLE CONFIGURACIÓN DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE MODULAR COMERCIAL N° 1000020

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Lo cual, sucedió en el caso en marras.

Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante Sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro²

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro.

Es menester señalar que la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, señala una serie de exclusiones las que se encuentran en su clausulado general.

En conclusión, bajo la anterior premisa, al configurarse las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, éstas

² Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del Asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado

D. EN EL REMOTO EVENTO QUE EL DESPACHO PROFIERA SENTENCIA CONDENATORIA, DEBERÁ TENER EN CUENTA LOS LÍMITES Y SUBLÍMITES PACTADOS EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE MODULAR COMERCIAL N° 1000020

Tal y como se demostró en el plenario, las condiciones determinadas en el contrato de seguro son obligaciones contraídas por la compañía aseguradora exclusivamente expresadas en su texto, las cuales por ningún motivo el despacho podrá desconocer. En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

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

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DESCRIPCION CONTENIDOS COBERTURA	AMPAROS Y COBERTURAS		SUMA ASEGURABLE	
	VALOR ASEGURABLE	VALOR ASEGURADO	VALOR ASEGURADO	SUBLIMITE
INCENDIO Y ALIADAS	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00
TERREMOTO, TEMBLOR Y/O ERUPCION VOLCANICA	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00
EQUIPO ELECTRICO Y ELECTRONICO ALL RISK	\$ 6,360,000.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00
SUSTRACCION CON VIOLENCIA	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00
HMACCP, AMIT, S & T	\$ 15,492,013.00	\$ 0.00	\$ 0.00	\$ 0.00

Conforme a lo señalado anteriormente, ninguno de los amparos, una vez verificadas las condiciones particulares y generales de las cuales pende el contrato de seguro, podría ser afectado eventualmente por el Despacho. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados, **disponibilidad de la suma asegurada** y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada este argumento denominado “*Límites y sublímites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 1000020*” vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

E. NO DEBE DESCONOCER LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE SEGUROS DE MODULAR COMERCIAL N° 1000020

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, y, en este caso para la póliza, se pactó diversos deducibles para cada amparo asegurado.

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

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta el siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro.

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, al asegurado **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado.

En el caso concreto, el deducible se encuentra pactado en la **Póliza de Seguros de Modular Comercial N° 100020**, vigente entre el 19 de diciembre de 2013 hasta el 19 de diciembre de 2014, de la siguiente manera:

DEDUCIBLES	
DESCRIPCION	
COBERTURA: SUSTRACCION CON VIOLENCIA	
DEDUCIBLE : 10% de la pérdida indemnizable, mínimo dos (2) SMMLV.	
COBERTURA: INCENDIO Y ALIADAS	
DEDUCIBLE : 10% de la pérdida indemnizable, mínimo un (1) SMMLV	
COBERTURA: HMAACP, AMIT, S & T	
DEDUCIBLE : 15% de la pérdida indemnizable, mínimo USD 750.	
COBERTURA: TERREMOTO, TEMBLOR Y/O ERUPCION VOLCANICA	
DEDUCIBLE : 2% del valor asegurable del predio afectado, mínimo dos (2) SMMLV	
COBERTURA: EQUIPO ELECTRICO Y ELECTRONICO ALL RISK	
DEDUCIBLE : Hurto simple para equipos fijos de oficina: 10% de la pérdida indemnizable, mínimo dos (2) SMMLV.	
Hurto Calificado: 10% de la pérdida indemnizable, mínimo un (1) SMMLV.	
Equipos electrónicos móviles y/o portátiles fuera de los predios asegurados: 10% de la pérdida indemnizable, mínimo dos (2) SMMLV.	
Demás eventos: 10% de la pérdida indemnizable, mínimo un (1) SMMLV.	

Se aclara además que en vista de que se pactó un porcentaje y una suma específica en cada riesgo, deberá aplicarse, de acuerdo a lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**, tendría que cubrir los montos anteriormente indicado como deducible, dependiendo del amparo que se decida afectar, no obstante, se advierte nuevamente que ninguno es el de responsabilidad extracontractual o contractual. Esto es sólo posible en el hipotético de que el **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T** sea hallado patrimonialmente responsable, de conformidad con las pruebas allegadas el proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente a la **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T**.

F. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LA UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T

Sin que el planteamiento de este alegato constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mí representada, con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la Ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber: 1. la del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegará a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la Ley propia y 2. la de mí representada aseguradora cuyo fundamento no emana de la Ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros de los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose entonces que las obligaciones del asegurado y de la aseguradora son independientes y, por tanto, carentes de solidaridad.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008- 00497-01 ha indicado que: *“(…) Por último, la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (…)”*.

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones solo se origina por pacto entre los contrayentes que expresamente la convenga, de acuerdo con el Art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se hace evidente la ausencia de solidaridad, de manera que la responsabilidad de mi representada está atada exclusivamente por las

condiciones pactadas en la póliza, esto es, el límite asegurado para cada amparo, las condiciones del contrato de seguro, y por la normatividad que lo rige.

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

E. PAGO POR REEMBOLSO

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

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro**.

F. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de este alegato se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante

una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

CAPÍTULO IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

PRIMERO: Negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por nuestro asegurado, **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T,** y en consecuencia, absolver a **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A** al pago alguno por conceptos de indemnizaciones respecto de los supuestos perjuicios causados.

SEGUNDO: En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de la póliza con fundamento en la cual el **UNIÓN TEMPORAL RECAUDO Y TECNOLOGÍA UT R&T,** llamó en garantía a mi representada, esto es, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal, en especial el coaseguro pactado, el límite del valor asegurado para el amparo que se pretende afectar, las exclusiones del seguro, la disponibilidad del valor asegurado y el deducible concertado.

CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

A mi poderdante y el suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 oficina 212 (Centro Empresarial Chipichape) de la Ciudad de Cali (V), correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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