Señor

JUEZ 15 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

E. S. D.

REFERENCIA : Alegatos de conclusión

PROCESO : REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE : **LUIS ALVARO RODRIGUEZ**
DEMANDADO : **DISTRITO ESPECIAL DE CALI**
LLAMADA : **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA**
RADICADO : 760013333015 **2022 00130** 00

JUAN DIEGO MAYA DUQUE, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Medellín, identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.774.079 de Medellín, abogado en ejercicio con tarjeta profesional No. 115.928 del C. S. de la Jta., en mi calidad de apoderado judicial de la entidad **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** mediante el presente escrito descorro el término del traslado para presentar alegatos de conclusión, los cuales sustento en los siguientes términos.

FUNDAMENTO DE LOS ALEGATOS

La parte actora con la demanda presentada pretende: *"Se declare administrativamente responsable a EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI - SECRETARIA DE MOVILIDAD DE SANTIAGO DE CALI, por los hechos ocasionados a raíz de la falla en el servicio y el deber de mantenimiento y señalización de las vías, que conllevaron al fatal accidente acaecido el día 12 de marzo de 2021, cuando el señor LUIS ALVARO CAMILO RODRIGUEZ se desplazaba en su motocicleta, YAMAHA SZ16R, color NEGRO, de placas KZN17D, a la altura de la Calle 73 con Carrera 8 A, avenida ciudad de Cali, cuando cae a un hueco profundo ocasionando con ello lesiones graves en su humanidad y daños materiales de su motocicleta."*

Sin embargo, Conforme lo indica el Art. 90 de la C.P., el Estado, y en nuestro caso particular, la entidad territorial responderá patrimonialmente, por los daños antijurídicos que se sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades.

Sin embargo, la obligación de indemnización no opera per se, y será necesario que quien pretende el resarcimiento, acredite con suficiente certeza que los daños se atribuyen a la entidad.

Para que se configure la responsabilidad administrativa, requiere la existencia de un daño o perjuicio, la actuación de la administración y un Nexo causal entre el daño y la actuación administrativa.

Adicionalmente, la actuación de la administración constituye uno de los elementos necesarios para atribuirle responsabilidad, es decir, para imputarle el daño según el nexo causal existente entre tal actuación y el daño.

De los elementos probatorios allegados al proceso, no se evidencia actuación u omisión de ente municipal, máxime que ni siquiera se acredita la existencia del supuesto hueco en el lugar reseñado en los hechos de la demanda

Por lo anterior, deberá el despacho analizar y decretar las excepciones propuestas en oportunidad:

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL DISTRITO DE CALI

Como se vió durante el trámite procesal, en el supuesto hecho ocurrido el día 12 de marzo de 2021, no medió responsabilidad alguna atribuible al Distrito de Cali.

Lo anterior toda vez que, lo acaecido al demandante no fue como consecuencia de la acción u omisión del ente territorial, además que, conforme a las evidencias obrantes en el plenario, el suceso tuvo origen en la falta de cuidado y extremar las Medidas de seguridad del motociclista.

Sobre el particular, es preciso recordar que la responsabilidad civil extracontractual exige la demostración de los elementos esenciales a saber:

- Una conducta activa u omisiva.
- El factor de imputación, subjetivo (dolo o culpa) o uno objetivo
- Un daño
- Un nexo causal.

En ausencia de unos de estos elementos, se desdibuja la atribución de responsabilidad civil en cabeza de las demandadas.

De lo evidenciado hasta el momento en las pruebas allegadas al plenario, puede inferirse respecto de los elementos esenciales de la responsabilidad civil que:

Conducta activa u omisiva.

No se acreditó una conducta activa u omisiva por parte del Distrito de Cali, dado que si el argumento de la parte actora es sustentar su estrategia jurídica en la existencia de un hueco que no había sido reparado, no existe prueba que acredite tal situación.

Lo que se subyace en el presente asunto, es que estaríamos en presencia de una causa extraña como eximente de responsabilidad, pues la causa del supuesto incidente se radicaría en la falta de cuidado y extremar las Medidas de seguridad del motociclista.

Factor de Imputación.

Al estarse frente a un hecho del motociclista, forzosa es la necesidad de concluir inexistencia de responsabilidad civil, con la imposibilidad de predicar las pretensiones que eleva la demanda.

Además, no basta hablar de una falla en el servicio, se requiere necesariamente la demostración de todos los elementos, faltando uno o algunos de estos, en el caso concreto la falta de conducta activa u omisiva del ente municipal y por la ruptura del nexo causal dada la existencia de un hecho exclusivo de la víctima, deprecaría la imputación de responsabilidad.

Daño.

Como es bien sabido, no hay responsabilidad civil sin daño, como tampoco existirá ésta cuando el daño no sea imputable. En el presente caso, el daño cuya reparación es pretendida, existe, no así sus consecuencias patrimoniales que deberán ser acreditadas.

La imposibilidad de imputación radica precisamente en la presencia de un evento constitutivo de causa extraña, en la modalidad de hecho exclusivo de la víctima.

Nexo causal.

En el evento que nos ocupa, no es atribuible la responsabilidad por no existir nexo causal, dada la ruptura que se genera con base en hecho exclusivo de la víctima, cuya

culpabilidad en la ocurrencia del siniestro impide que pueda predicarse responsabilidad alguna en cabeza de los demandados.

AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL

Del análisis de los elementos probatorios aportados por la parte demandante, se desprende que el suceso que sustenta la acción no existe causalidad jurídica entre los daños supuestamente sufrido por el demandante en virtud de los cuales solicita sea indemnizado, y el hecho que se imputa a los demandados y que nos ocupa en el presente proceso, además no acreditarse el nexo causal entre estos.

Para el evento de que el Despacho considere que existe algún grado de responsabilidad

DISMINUCIÓN DEL MONTO INDEMNIZABLE POR CONCURRENCIA DE CONDUCTAS.

En el caso que nos ocupa, se pretende estructurar la responsabilidad en cabeza del ente territorial en el supuesto incidente ocurrido el 12 de marzo de 2021. No obstante, y de una observación simple y lógica, se desprende que en el suceso tuvo injerencia la conducta del señor LUIS ÁLVARO CAMILO RODRÍGUEZ, en su condición de motociclista.

No es procedente entonces, con base en lo anteriormente señalado, atribuir a al demandado, la responsabilidad total en la ocurrencia del siniestro, máxime si aún no se ha discutido ni probado la responsabilidad de este. Por el contrario, es procedente hacer una reducción si quien ha sufrido el daño se expuso imprudentemente al mismo.

Tal apreciación se fundamenta en el artículo 2357 del Código Civil que establece:

> *"**ART. 2357**. – La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente."*

Esta norma obliga al fallador a analizar las circunstancias concretas de la producción del daño, analizando el comportamiento de las víctimas en la causación de este.

FALTA DE PRUEBA Y CERTEZA, DE LOS PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE.

La parte actora pretende condena por el concepto de daño emergente, sin embargo, no aparece en el plenario, prueba idónea por este concepto, por los siguientes motivos:

1. Los documentos allegados no cumplen los requisitos exigidos por el código de comercio y el estatuto tributario.
2. Algunos de los conceptos reclamados corresponden a pagos de transporte informal o ilegal, en cuyo caso no puede ser pretendido ni mucho menos asumido por el demandado, pues ello atentaría contra el principio indemnizatorio.

EXCESIVA CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS EXTRA PATRIMONIALES (PERJUICIO MORAL – DAÑO A LA SALUD):

Con relación a la estimación o tasación de perjuicios inmateriales, es aceptable en cierta medida la falta de rigorismo o exactitud, dada la dificultad de una valoración en dinero acogiéndose a cánones estrictos y ello se debe entre otras circunstancias a la imposibilidad de valerse de tablas o fórmulas matemáticas que permitan objetivamente llegar a un resultado, pues bien, al no existir un parámetro utilizable para fijar dicho monto indemnizatorio, queda al prudente arbitrio del Juez fijarlo, y sin desconocer el principio de la reparación integral, valorará aspectos relevantes como el hecho generador de la responsabilidad y la naturaleza de la conducta; todas estas, pautas que deben auxiliar al fallador para su respectiva tasación.

En esta medida, no es justificable que se indemnice a la víctima con sumas desproporcionadas y exageradas, que no atienden a principios de una reparación integral, sino más bien a imposición de sanciones o indemnizaciones de carácter punitivos, totalmente contrarias a nuestro ordenamiento jurídico.

Además, estando en la jurisdicción contencioso-administrativa, debe recordarse que, con la finalidad de evitar indemnizar con sumas desproporcionadas el Consejo de Estado ha fijado unos baremos para la tasación de los perjuicios extrapatrimoniales.

Adicionalmente, ha de tenerse presente que, si el demandante pretende recibir tan altas sumas de dinero en compensación al perjuicio sufrido, deberá demostrar y justificar tanto la ocurrencia como la gravedad o circunstancias que las llevan a solicitar dicho monto, siempre en coherencia con las pruebas aportadas al proceso.

AUSENCIA DEL VALOR PROBATORIO DE LOS REGISTROS FOTOGRÁFICOS

Frente las pruebas que relaciona y aporta el apoderado de los demandantes, así: "*13. fotografías del lugar de los hechos donde ocurrió el accidente ubicado en la Call 73 con Carrera 8 A – Avenida Ciudad de Cali, tomadas por la señora DANNA CAMILA OROZCO COPETE, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.144.092.804; 14. Fotografías del señor LUIS ÁLVARO CAMILO RODRÍGUEZ, donde se evidencias las lesiones causadas en su humanidad. 15. Fotografías de los daños sufridos a la motocicleta",* sin comprender la finalidad de su aporte en la demanda, pero para este apoderado resulta necesario recordar la posición reiterada del Consejo de Estado[1] sobre la valoración probatoria de las fotografías:

> *"En lo que tiene que ver con las fotografías… la Sala considera que carecen de mérito probatorio y se abstendrá de valorarlas, dado que sólo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las que no es posible determinar su origen ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas o documentadas, y menos se tiene certeza de la identidad de las personas y lugares que aparecen en ellas, ya que no fueron reconocidas ni ratificadas dentro del proceso, lo que impide cotejarlas con otros medios de prueba."*

Aunado a lo anterior, para el suscrito las fotografías presentadas como pruebas no solo carecen de valor probatorio, sino que además carecen de utilidad en el proceso. Además, al no existir certeza quien los elaboró y el registrado adecuado de las mismas para su autenticidad, no podrá tenerse como prueba dentro del presente proceso las pruebas documentales -art. 243 C.G.P.- que allega el apoderado de los demandantes.

[1] Al respecto, véanse, entre otras, las siguientes sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado: 5 de diciembre de 2006, exp. 28.459, C.P. Ruth Stella Correa; 28 de julio de 2005, exp. 14998, C.P. María Elena Giraldo; 3 de febrero de 2010, exp. 18034; C.P. Enrique Gil Botero.

EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO DE CALI

APLICACIÓN RESTRICTIVA DEL CONTENIDO DEL CONTRATO DE SEGURO Y SUS CONDICIONES GENERALES.

En atención a que "***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' en la medida en que, por definición, debe conceptuársela como expresión de un conjunto sistemático de condiciones generales y particulares".***

Por tanto, '***no puede el intérprete, so pena de sustituir indebidamente a los contratantes interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir riesgos que no han convenido, ni para excluir los realmente convenidos, ni tampoco hacer interpretaciones de tales cláusulas que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no solo se encuentran expresamente excluidos, sino que, por su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida.***

EXCLUSIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO DE SEGURO

En el contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual fueron pactadas las exclusiones que se encuentran contenidas en las condiciones generales del contrato de seguro que se aporta con esta contestación.

Sobre el particular, refiere el condicionado general:

> ***ARTÍCULO 2° - EXCLUSIONES***
>
> *LA COMPAÑÍA NO SERÁ RESPONSABLE DE PAGAR LESIONES, DAÑOS, PERJUICIOS NI GASTOS LEGALES DERIVADOS DE UNA RECLAMACIÓN POR RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, CUANDO DICHAS LESIONES, DAÑOS, PERJUICIOS Y GASTOS LEGALES SEAN ORIGINADOS EN, BASADOS EN, O ATRIBUIBLES DIRECTA O INDIRECTAMENTE A:*

A. EXCLUSIONES GENERALES

1. <u>INCUMPLIMIENTO TOTAL O PARCIAL</u> *O POR MORA DE* ***<u>CONVENIOS Y CONTRATOS Y EN GENERAL CUALQUIER FORMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL</u>****.*

2. <u>LESIONES PERSONALES O DAÑOS MATERIALES CAUSADOS A TERCERAS PERSONAS CON CULPA GRAVE O DOLO DEL ASEGURADO O SUS REPRESENTANTES</u>*.*

(…)

17. <u>INOBSERVANCIA</u> *DE DISPOSICIONES LEGALES, DE ÓRDENES IMPARTIDAS POR LA AUTORIDAD COMPETENTE O DE INSTRUCCIONES Y* ***<u>ESTIPULACIONES CONTRACTUALES.</u>***

(…)

23. *ACCIONES U* ***<u>OMISIONES INCURRIDAS POR LOS DIRECTORES Y/O ADMINISTRADORES DURANTE EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES COMO TALES</u>****.*

(…)

39. <u>QUE EL ASEGURADO NO MANTENGA LOS PREDIOS Y LOS BIENES, INHERENTES A SU ACTIVIDAD, EN BUEN ESTADO DE CONSERVACIÓN Y FUNCIONAMIENTO, NO HAGA LOS MANTENIMIENTOS PREVENTIVOS Y CORRECTIVOS QUE CORRESPONDEN, NO TOME LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD</u> *O NO SE ATIENDAN LAS RECOMENDACIONES DE ACUERDO CON EL ESTADO DE ARTE, LAS BUENAS PRÁCTICAS, LOS REGLAMENTOS TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS APLICABLES, ASÍ COMO LAS CONDICIONES QUE HAYAN PODIDO ESTABLECER LOS FABRICANTES CUANDO A ELLO HAYA LUGAR.*

Al respecto, ha de tenerse en cuenta señor Juez que el fundamento del medio de control que nos ocupa no es otro que la falta o ausencia de mantenimiento de la malla vial a

cargo del Distrito de Cali en virtud del convenio interadministrativo No. 00403 de 2017, y el incumplimiento de las disposiciones contractuales allí contenidas, condición que encuadra perfectamente con la exclusiones pactada en el contrato de seguro, estipulaciones que deberá tener en cuenta el Despacho en el evento de considerar que existe algún grado de responsabilidad y es procedente una condena en cabeza de nuestro asegurado.

DEDUCIBLES

En el eventual caso en que se decida que la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, esté obligada a asumir las obligaciones en lo que a ella respecta, se deberá tener en cuenta el deducible pactado de conformidad con lo establecido en la caratula de la póliza No. 420 – 80 – 994000000181.

CUMPLIMIENTO DEL AMPARO HASTA POR EL MONTO DE LA SUMA ASEGURADA.

El límite de la obligación de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, está establecido en la póliza No 420 – 80 – 994000000181 en el amparo de responsabilidad civil extracontractual.

Sin embargo, en el evento en que llegar a establecerse la existencia del hueco, que el mismo era con ocasión al mantenimiento bien sea de redes o vías en ejecución de un contrato de obra, ha de tenerse en cuenta que la póliza en mención opera en exceso y la misma constituye un sublímite, a saber:

> *Contratistas y subcontratistas independientes incluyendo trabajos de mantenimiento, reparaciones y modificaciones de predios. Sublímite $7.000.000.000 por evento o persona, y $7.000.000.000 por vigencia,* ***las cuales operarán en exceso de las polizas de los contratistas y subcontratistas encargados de la(s) obra(s)***.

Po tanto, la obligación de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA es como máximo hasta la concurrencia de la suma asegurada. Sobre el particular, advierte el artículo 1079 del Código de Comercio:

> *"ART. 1079.– El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada …"*

Resta decir que lo anterior, en el eventual caso que el despacho considere que existe algún grado de responsabilidad del DISTRITO DE CALI en el incidente que nos ocupa.

Ahora bien, de cara a la póliza de seguro No. 420 – 80 – 994000000181 en virtud de la cual se nos vincula al presente proceso, ha de manifestar que el valor asegurado en la caratula no es por evento, sino que corresponde el límite máximo por el cual responderá la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA., por todos los eventos ocurridos durante la vigencia de esta. De suma importante resulta esta manifestación, si se tienen cuenta que actualmente cursan diversos procesos en contra del DISTRITO ESPECIAL DE CALI en donde ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA fue también vinculada con la póliza que nos ocupa en este proceso, y en los cuales se procura la afectación de la referida póliza No. 420 – 80 – 994000000181, lo que necesariamente derivará en el agotamiento del amparo en el hipotético caso de llegar a prosperar todas y cada una de las demandas instauradas contra del ente territorial asegurado.

FALTA DE COBERTURA DE LOS PERJUICIOS MORALES POR MANDATO LEGAL

De cara al perjuicio moral, no puede olvidarse que el Art. 1127 del Código de Comercio, luego de la modificación introducida por la ley 45 de 1990, establece que el seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado. Lo que significa que aun en ausencia de exclusión expresa frente a los perjuicios morales, por mandato legal, el asegurador no asume esa prestación.

EXISTENCIA DE COASEGURO CEDIDO CONFORME A LA CARATULA DE LA PÓLIZA.

La figura del coaseguro se encuentra regulada en el Código de Comercio en cuyo artículo 1095 que dispone:

> *"**ARTICULO 1095. COASEGURO.** 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".

De la norma transcrita se infiere que el coaseguro se presenta cuando el asegurado promueve o asiente la celebración de un acuerdo entre dos o más entidades aseguradoras, con el fin de distribuir entre ellas el interés y riesgos asegurados, cuya formalización está sometida a la obligatoria reunión de las condiciones establecidas en el artículo 1094 del aludido código, aplicable por remisión expresa del mismo artículo 1095, es decir, se requiere que concurran: 1. Diversidad de aseguradores; 2. Identidad de asegurado; 3. Identidad de interés asegurado, y 4. Identidad de riesgo.

En este orden de ideas, puede afirmarse que quienes participan en un coaseguro es un conjunto de compañías de seguros, entre las cuales no existen relaciones recíprocas de aseguramiento, pues tales aseguradoras **asumen responsabilidades individuales frente a un mismo riesgo**, cuya iniciativa nace de una de éstas con la aceptación del interesado, para efectos de hacer la repartición del riesgo. Es de agregar que la partición de las primas debe guardar proporción con la cuota asignada a cada entidad aseguradora y en igual proporción la indemnización correspondiente en el evento de ocurrir un siniestro.

El coaseguro se *"usa"*, como lo señala dice el profesor J. Efrén Ossa Gómez[2] por voluntad del asegurado *"(…) porque desea hacer partícipes del seguro a dos o más aseguradores. O coadyuvar la distribución técnica del riesgo. O proveer, mediante un seguro adicional con otro asegurador, a la protección de un incremento sobreviniente de su interés asegurable*

Al analizar la caratula de la póliza, se establece que existe un coaseguro cedido con varias aseguradoras estableciéndose para el efecto el porcentaje de participación en cada uno de los negocios, así:

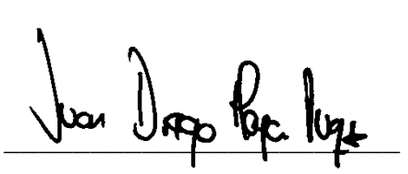
ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
Aseguradora Solidaria de Colombia	32%
Chubb Seguros Colombia	28%
SBS	20%
AXA COLPATRIA	10%
HDI Seguros	10%

[2] *Teoría General del Seguro. El contrato.* Segunda Edición actualizada. Editorial Temis, Bogotá, 1991, página 160.

Por tanto, deberá tener en cuenta el porcentaje de participación en dicho coaseguro de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, **toda vez que la obligación de indemnización no es solidaria, por el contrario, asumen responsabilidades individuales conforme al porcentaje de participación**, lo que se tendrá que reflejar en una eventual sentencia.

Por lo anteriormente expuesto pido al despacho niegue las pretensiones de la demanda, absuelva a los demandados y como consecuencia de ello se absuelva a las entidades llamadas en garantía. De considerar que existe algún grado de responsabilidad frente a las demandadas, se le pide señor Juez analice los argumentos frente al contrato de seguro que fundamenta la intervención de mi representada.

Atentamente,



JUAN DIEGO MAYA DUQUE
C.C. 71.774.079 de Medellín
T.P. 115.928 del C. S. de la Jta.