Señores

JUZGADO OCTAVO (8) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA:	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA
RADICACIÓN:	76001-33-33-008-**2020-00093-00**
DEMANDANTES:	RAQUEL GÓMEZ DE VALDEZ Y OTRO
DEMANDADOS:	DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTRO
LLAMADOS EN GARANTÍA:	SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y 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.** procedo a **REASUMIR** el poder a mí conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término legal los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN,** solicitando desde ya que se profiera sentencia favorable a los intereses de 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.

CAPÍTULO I
OPORTUNIDAD

En la audiencia de pruebas celebrada el pasado 23 de abril de 2025, el despacho ordenó el cierre del período probatorio y corrió traslado para alegar de conclusión por el término común de diez (10) días hábiles. En este sentido, el término para presentar los alegatos de conclusión transcurrió los días 24, 25, 28, 29, 30, 2, 5, 6, 7, y **8 de mayo de 2025.** De tal modo, el escrito se presenta dentro de la oportunidad procesal respectiva.

CAPÍTULO II
PROBLEMA JURÍDICO

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali en audiencia inicial del 22 de agosto de 2024, fijó el litigio de la siguiente forma:

> *Los hechos y pretensiones planteados en la demanda se fundamentan en que el día 14 de diciembre de 2018, la señora Raquel Gómez de Valdez, transitaba por la calle 41E No. 52 – 64 del Barrio Ciudad Córdoba de Cali y que a causa de una fuente de riesgo (hueco) de 1 metro de profundidad aproximadamente que se encontraba en la referida calle, la señora Raquel Gómez de Valdez cae ocasionándole múltiples facturas, lesiones y limitaciones a la movilidad.*
>
> *Refiere que, el extremo activo a causa del accidente ha incurrido en una serie de gastos, por los perjuicios ocasionados por la fuente de riesgo, atribuible a UNE EPS TELECOMUNICACIONES y al Municipio de Santiago de Cali, las cuales son cargas que no están obligados a soportar los*

actores.
(…)
Expuesto lo anterior y como problema jurídico principal, corresponderá al Despacho determinar si las imputaciones a título de falla del servicio que hace la parte demandante tienen vocación de prosperidad, en cuyo caso se ordenará la reparación correspondiente si hay lugar a ello; o si contrario debe acogerse la tesis que en su defensa exponen las entidades demandadas y las llamadas en garantía negando las pretensiones y/o declarando probada alguna causal de exoneración de responsabilidad.

Es necesario advertir desde este momento, que la parte demandante no logró acreditar que el accidente que sufrió la señora Raquel Gómez Valdez el 14 de diciembre de 2018 fue causado por una acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que en la etapa probatoria no se pudo demostrar que el supuesto hueco que provocó la caída de la señora Raquel era consecuencia de una negligencia, obra o labor de la administración, por lo tanto, no se pudo esclarecer los motivos de la existencia del hueco y mucho menos de quién era la responsabilidad de su presencia. En este sentido, al no demostrarse los elementos constitutivos de la responsabilidad, en particular, el nexo de causalidad no es posible para el despacho emitir un fallo condenatorio en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali, ni de la compañía aseguradora.

CAPÍTULO III
FRENTE A LO PROBADO EN EL PROCESO DE REPARACIÓN DIRECTA

I. FALTA DE ACREDITACIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA CONDUCTA DE DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y EL DAÑO SUFRIDO POR LA SEÑORA RAQUEL GÓMEZ VALDEZ

Es preciso advertir al despacho que la parte demandante no logró demostrar que el accidente del 14 de diciembre de 2018 que sufrió la señora Raquel fue causado por la negligencia, por una obra o labor del Distrito Especial de Santiago de Cali, dado que las pruebas practicadas en el proceso no dan cuenta, ni sustentan la responsabilidad que pretenden la parte demandante, de hecho, más que esclarecer la verdad, lo que realmente acreditan es que existe un grado significativo de duda frente a la procedencia del supuesto hueco que provocó la caída, dado que no está claro si era una deficiencia del pavimiento, si era una caja de telecomunicaciones sin tapa o si correspondía a una alcantarilla sin tapa. En virtud de lo anterior, es que resulta procedente que el despacho profiera un fallo absolutorio, dado que, de un análisis de las pruebas practicadas, se concluye que no existe ningún fundamento jurídico que permita atribuir la responsabilidad de lo ocurrido a las entidades demandadas.

- **Testimonio de la señora Gabriela Córdoba Bolaños**

Frente a la declaración de la señora Gabriela es necesario resaltar que no fue testigo directo, sino que llegó al lugar tiempo después de lo ocurrido, por tanto, no le constan las circunstancias del accidente. De igual forma, de su testimonio se destaca que manifestó que la señora Raquel

transitaba sola, que el hueco llevaba días en lugar, aproximadamente un mes, que era considerablemente grande y que tenía tierra.

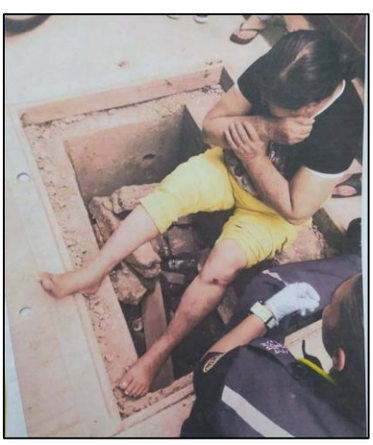
- **Testimonio del señor Berly Fernando Potes Castañeda**

En relación con su declaración, es menester indicar que fue tachado de falso debido a su cercanía con la parte demandante, pues manifestó que la señora Raquel era su suegra y que tenía una unión libre con su hija, por lo tanto, es imperativo que el despacho evalúe este testimonio con mayor rigurosidad y cuidado, dado que sus manifestaciones pueden tender a favorecer a la parte demandante únicamente por su grado de cercanía. Por otro lado, de su testimonio se destaca que asevera haber sido testigo de los hechos, que observó todo porque estaba a unos 12 o 15 metros de distancia de la señora Raquel, que el hueco ya tenía tiempo de estar en el lugar y que el hueco tenía tierra, la cual se volvió barro porque había llovido, por ello, afirma que la señora Raquel intentó pasar con cuidado, pero se resbaló con el barro.

- **Interrogatorio del señor Jader Eutimio Valdez Gómez**

Frente a las respuestas del señor Jader se debe referir que no son relevantes en tanto no contribuyen a esclarecer las circunstancias en que ocurrió el accidente, toda vez que no fue testigo del hecho porque se encontraba trabajando, por tanto, se enteró de lo sucedido por una llamada. Aunado a ello, indicó que no vivía con la señora Raquel y que ella normalmente salía sola.

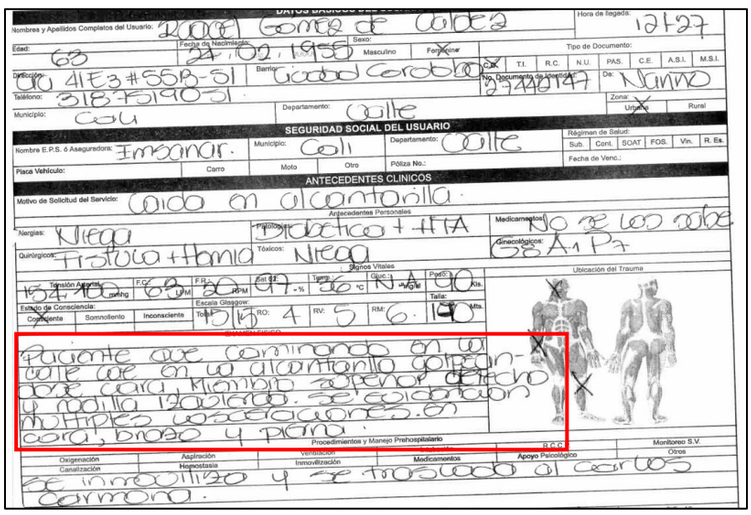
Ahora bien, las anteriores declaraciones resultan contrarias a las otras pruebas que obran en el expediente, en primer lugar porque la señora Gabriela Córdoba y el señor Fernando Potes aseveran que la zona donde ocurrió el accidente, específicamente el hueco tenía tierra – barro, e incluso el señor Fernando indicó que debido al barro la señora Raquel se desliza y cae al hueco, sin embargo, observando las fotografías que la misma parte demandante aportó con su demanda, no se evidencia ningún rastro de tierra, ni de barro en el hueco, incluso no se observa que la señora Raquel tenga un su cuerpo algún rastro de barro, de hecho, no se nota ni siquiera que la calle esté húmeda por motivo de la lluvia, tal como lo indició el señor Fernando Potes en su testimonio:



En virtud de lo anterior, se afirma que resultan contradictorias las manifestaciones de los testigos

de la parte demandante, aunado a ello, no se evidencia que el supuesto hueco fuera un defecto o deterioro del pavimiento, sino que se evidencia que corresponde a una caja, normalmente las utilizadas para prestar el servicio de alcantarillado.

Al respecto, el Cuerpo de Bomberos de Santiago de Cali, en virtud del requerimiento del despacho, remitió la copia del registro de atención prehospitalaria de la señora Raquel, en el cual se indica que la demandante cayó a una alcantarilla sin tapa:


Nombres y Apellidos Completos del Usuario: Raquel Gomez de Caldez
Hora de llegada: 12:27
Edad: 63
Fecha de Nacimiento: 24/02/1955
Sexo: Masculino
Tipo de Documento: C.C. T.I. R.C. N.U. PAS. C.E. A.S.I. M.S.I.
Dirección: Cra 41E3 #55B-51
Barrio: Ciudad Cordobesa
No. Documento de Identidad: 27440147
Teléfono: 3187519051
Departamento: Calle
Municipio: Cali
Zona: Urbana Rural
SEGURIDAD SOCIAL DEL USUARIO
Nombre E.P.S. ó Aseguradora: Emsanar.
Municipio: Cali
Departamento: Calle
Régimen de Salud: Sub. Cont. SOAT FOS. Vin. R. Es.
Placa Vehículo: Carro Moto Otro
Póliza No.:
Fecha de Venc.:
ANTECEDENTES CLINICOS
Motivo de Solicitud del Servicio: Caida en alcantarilla.
Antecedentes Personales
Alergias: Niega
Patológicos: Diabetico + HTA
Medicamentos: No se los sabe
Quirúrgicos: Fistula + Hernia
Tóxicos: Niega
Ginecológicos: 58 A1 P7
Signos Vitales
Tensión Arterial: 154/106 mmHg
F.C.: 63 Lpm
F.R.: 20 Rpm
Est. 02: 97 %
Temp.: 36 °C
Glic.: N.A. mg/dl
Peso: 90 Kls.
Talla: 90 Mts.
Estado de Consciencia: Consciente Somnoliento Inconsciente
Escala Glasgow: Total: 15/15 RO: 4 RV: 5 RM: 6
Ubicación del Trauma
Paciente que caminando en la calle cae en la alcantarilla golpeando cara, miembro superior derecho y rodilla izquierda. Se evidencian multiples lasceraciones en cara, brazo y pierna.
Procedimientos y Manejo Prehospitalario
Oxigenación Canalización Aspiración Hemostasia Ventilación Inmovilización Medicamentos R.C.C. Apoyo Psicológico Monitoreo S.V. Otros
Se inmoviliza y se traslada al carlos carmona.

QUIEN REPORTA:

COMANDANTES

Comandante	Fecha
MARIA FERNANDA PARAMEDICO SALAZAR GOMEZ	viernes, 14 de diciembre de 2018 12:27 p.m.

USO: VIA PUBLICA - CALZADA - VIA PUBLICA

anden en vía pública que presenta alcantarilla sin tapa

LUGAR DE INICIO: NO APLICA

ORIGEN DEL FUEGO: OTRO: - RESCATE DE PERSONA POR LESIONES

persona que cae dentro de alcantarilla de vía pública

CAUSA INCIDENTE: OTRO: - CAIDA A NIVEL, (propia altura)

caida de propia altura cuando caminando caé en alcantarilla sin tapa

Así las cosas, es evidente que en el presente proceso no se acreditó que el accidente de la señora Raquel Gómez fuera responsabilidad del Distrito Especial de Santiago de Cali, dado que no se demostró que la presencia del hueco se debiera a un actuar o a una omisión de la administración, de hecho, lo que se acreditó fue que: i) el hueco no era un defecto del pavimento, por ende, no es posible atribuir ninguna responsabilidad a la administración y ii) que existe la certificación del primer respondiente, que fue el Cuerpo de Bomberos, de que el accidente de la señora Raquel fue provocado por una alcantarilla sin tapa, situación que claramente le corresponde a las Empresas Municipales de Alcantarillado EMCALI, pues en ella recae la obligación de mantenimiento, sin embargo, dicha entidad no fue llamada al proceso por la parte demandante, por tanto, se convierte en un hecho de un tercero.

Por lo anterior, resulta procedente que el despacho exonere de toda responsabilidad a la entidad demandada, debido a que la parte actora no cumplió con su carga probatoria de demostrar el nexo

de causalidad.

II. HECHO DE UN TERCERO – CAUSAL DE EXONERACIÓN

Retomando el anterior planteamiento, es necesario advertir al despacho que mediante Oficio No. CEJUR-060-2025 del 28 de abril de 2025, el Cuerpo de Bomberos de Santiago de Cali, quien fue el primer respondiente del accidente de la señora Raquel Gómez, indicó que la causa eficiente del accidente fue “caída de propia altura cuando caminaba cae en alcantarilla sin tapa”:

LUGAR DE INICIO:	NO APLICA
ORIGEN DEL FUEGO:	OTRO: - RESCATE DE PERSONA POR LESIONES
persona que cae dentro de alcantarilla de vía pública	
CAUSA INCIDENTE:	OTRO: - CAIDA A NIVEL, (propia altura)
caida de propia altura cuando caminando caé en alcantarilla sin tapa	

En este sentido, al ser el accidente provocado por una alcantarilla sin tapa, dicha situación debió atribuirse a la empresa encargada del acueducto de la ciudad, la cual es EMCALI de acuerdo con el Acuerdo No. 34 de 1999 que establece:

> *ARTICULO CUARTO: Objeto Social. Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., tienen como objeto social la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1.994, tales como acueducto,* ***alcantarillado****, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada, telefonía móvil y móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados, generación de energía y* ***tratamiento de aguas residuales.***
>
> *(Negrilla fuera del texto).*

Por lo anterior, la acción u omisión de EMCALI constituye claramente un hecho de un tercero y exime de toda responsabilidad a la entidad demandada, debido a que la administración no hace parte de EMCALI, ni tiene domino o poder de decisión sobre ella, en razón a que EMCALI goza de personería jurídica propia e independencia financiera. Al respecto, el Consejo de Estado ha referido cuáles son las circunstancias bajo las cuales se configura la causal de exoneración del hecho de un tercero:

> *En lo que se refiere al hecho de un tercero, la Sala ha reconocido que este factor de exoneración tiene como función principal la de impedir la configuración de la denominada relación de causalidad, razón por la cual los daños experimentados por la víctima no pueden ser reconducidos, desde el punto de vista puramente material, a la conducta del demandado; sin embargo, si la ocurrencia fáctica no puede atribuirse de manera íntegra y exclusiva al hecho del tercero, el fenómeno jurídico que se configura no será la causal de exoneración total del hecho de un tercero. Se puede concluir que la conducta de un tercero siendo exclusiva y determinante en la producción del daño antijurídico rompe el nexo de causalidad porque tiene entidad suficiente para liberar de responsabilidad a la persona a quien en principio se le imputan los hechos, a cuyo cargo está demostrar esa “causa extraña”. El hecho de un tercero como eximente*

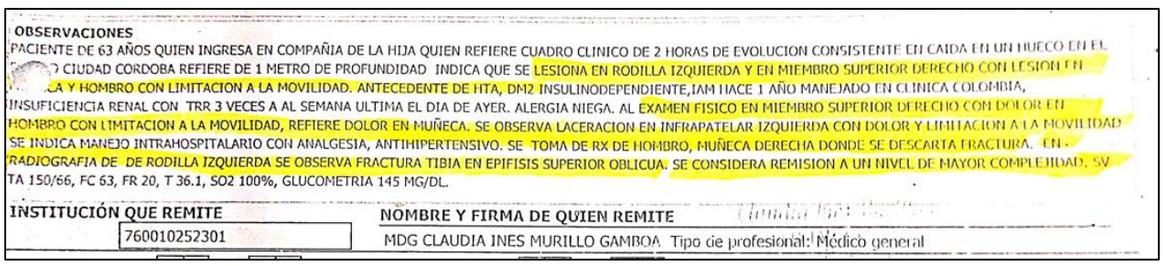
de responsabilidad supone para su estructuración, en los casos de responsabilidad por omisión, que el tercero haya causado directamente el daño, sin que la entidad haya tenido la posibilidad de evitarlo con el ejercicio de las facultades y deberes de imposición que hubieren sido omitidos por ella. [1]

Así las cosas, en el presente caso se configura el hecho de un tercero, dado que la custodia y mantenimiento de las alcantarillas de la ciudad son una obligación de EMCALI por ser el prestador de dicho servicio, adicionalmente, el Distrito Especial de Santiago de Cali no tenía la posibilidad de evitar el accidente de la señora Raquel, ya que no está dentro de sus funciones la guarda, custodia o mantenimiento de las alcantarillas de la ciudad. En consecuencia, es procedente que el despacho absuelva de toda responsabilidad a la administración al demostrarse la configuración de la causal de exoneración del hecho de un tercero.

III. EN EL PROCESO SE DEMOSTRÓ LA CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA SEÑORA RAQUEL GÓMEZ VALDEZ Y DE SUS CUIDADORES

Sin perjuicio de lo anterior, con las pruebas que se practicaron en el proceso también se demostró que el accidente de la señora Raquel Gómez fue ocasionado por su falta de cuidado al transitar en vías con obstáculos, por factores internos como su edad, antecedentes médicos y por circular sin la compañía requerida.

La anterior afirmación se sustenta con la historia clínica aportada por la parte demandante, en la cual se evidencia que la señora Raquel tenía antecedentes de hipertensión arterial (HTA), diabetes mellitus tipo 2 (DM2), insulinodependiente, infarto aguado del miocardio (IAM) e insuficiente renal con terapia de reemplazo renal (TRR) también conocida como diálisis.



OBSERVACIONES
PACIENTE DE 63 AÑOS QUIEN INGRESA EN COMPAÑIA DE LA HIJA QUIEN REFIERE CUADRO CLINICO DE 2 HORAS DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CAIDA EN UN HUECO EN EL [illegible] CIUDAD CORDOBA REFIERE DE 1 METRO DE PROFUNDIDAD INDICA QUE SE LESIONA EN RODILLA IZQUIERDA Y EN MIEMBRO SUPERIOR DERECHO CON LESION EN [illegible]A Y HOMBRO CON LIMITACION A LA MOVILIDAD. ANTECEDENTE DE HTA, DM2 INSULINODEPENDIENTE,IAM HACE 1 AÑO MANEJADO EN CLINICA COLOMBIA, INSUFICIENCIA RENAL CON TRR 3 VECES A AL SEMANA ULTIMA EL DIA DE AYER. ALERGIA NIEGA. AL EXAMEN FISICO EN MIEMBRO SUPERIOR DERECHO CON DOLOR EN HOMBRO CON LIMITACION A LA MOVILIDAD, REFIERE DOLOR EN MUÑECA. SE OBSERVA LACERACION EN INFRAPATELAR IZQUIERDA CON DOLOR Y LIMITACION A LA MOVILIDAD SE INDICA MANEJO INTRAHOSPITALARIO CON ANALGESIA, ANTIHIPERTENSIVO. SE TOMA DE RX DE HOMBRO, MUÑECA DERECHA DONDE SE DESCARTA FRACTURA. EN RADIOGRAFIA DE DE RODILLA IZQUIERDA SE OBSERVA FRACTURA TIBIA EN EPIFISIS SUPERIOR OBLICUA. SE CONSIDERA REMISION A UN NIVEL DE MAYOR COMPLEJIDAD. SV TA 150/66, FC 63, FR 20, T 36.1, SO2 100%, GLUCOMETRIA 145 MG/DL.

INSTITUCIÓN QUE REMITE
760010252301

NOMBRE Y FIRMA DE QUIEN REMITE
MDG CLAUDIA INES MURILLO GAMBOA Tipo de profesional: Médico general

Es notable que la señora Raquel Gómez no se encontraba en un buen estado de salud, pues sus distintas patologías podían ocasionarle los siguientes efectos:

- **Hipertensión arterial:** La mayoría de las personas hipertensas no tienen síntomas, aunque la tensión muy alta puede causar dolor de cabeza, visión borrosa, dolor en el pecho y otros síntomas. Si no se trata, la hipertensión puede causar enfermedades como **insuficiencia renal, enfermedades del corazón** y derrames cerebrales. Las personas

[1] Sentencia del 14 de agosto de 2018. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Radicación No. 47001-23-31-000-1995-03986-01(16413).

que tienen la tensión arterial muy alta (de 180/120 o más) pueden presentar estos síntomas: dolor intenso de cabeza, dolor en el pecho, **mareos**, dificultad para respirar, náuseas, vómitos, **visión borrosa o cambios en la visión**, ansiedad, **confusión, pitidos en los oídos**, hemorragia nasal y cambios en el ritmo cardiaco. [2]

- **Diabetes mellitus tipo 2:** Las personas con diabetes tipo 2 a menudo no presentan síntoma alguno al principio. Es posible que no tengan síntomas durante muchos años. Algunas personas que tienen diabetes tipo 2 que se desarrolla lentamente ya tienen daño ocular, renal o en los nervios cuando se les diagnostica por primera vez. Los síntomas iniciales de la diabetes causada por un alto nivel de azúcar en la sangre pueden incluir: Infección en la vejiga, el riñón, la piel u otras infecciones que son más frecuentes o sanan lentamente, fatiga, hambre, aumento de la sed, aumento de la micción y **visión borrosa**.[3]

- **Consumo de insulina:** erupción y/o picazón en todo el cuerpo, **falta de aliento**, sibilancias, **mareos, visión borrosa**, ritmo cardíaco acelerado, sudoración, dificultad para respirar o tragar, debilidad, calambres musculares, ritmo cardíaco anormal, aumento importante de peso en un corto tiempo, inflamación de los brazos, manos, pies, tobillos o parte inferior de las piernas. [4]

- **Terapia renal de reemplazo:** La terapia de reemplazo renal (TRR), que incluye diálisis peritoneal e hemodiálisis, puede causar varios efectos secundarios, como problemas metabólicos, anemia, trombopenia, hipotensión, **shock**, hipotermia, coagulopatías, arritmias, problemas de acceso vascular, infecciones y trombosis del catéter. También puede causar problemas relacionados con el catéter, como pérdida de sangre, desconexión, infección o fallo del acceso. **[5]**

Siendo así, es muy probable que la señora Raquel presentara alguno de los anteriores síntomas o efectos secundarios descritos, los cuales podían afectar su visión o sus funciones motoras, lo cual, sumado grave estado general de salud y a su avanzada edad, es muy probable que su caída se haya causado por factores internos, derivados de su edad, del deterioro de su salud y de la negligencia de sus cuidadores al dejarla transitar sin la compañía requerida. Frente a ello, es de anotar que la Ley 769 del 2002 establece una limitación para las personas de avanzada edad, tal como se observa:

> ***ARTÍCULO 59. LIMITACIONES A PEATONES ESPECIALES.*** *Los peatones que se enuncian a continuación* ***deberán ser acompañados****, al cruzar las vías, por personas mayores de dieciséis años:*

[2] https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/hypertension
[3] https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000313.htm
[4] https://medlineplus.gov/spanish/druginfo/meds/a682611-es.html
[5] https://www-sciencedirect-com.translate.goog/science/article/pii/S0085253815466700?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=es&_x_tr_hl=es&_x_tr_pto=sge#:~:text=CONCLUSIONES,excesiva%20de%20lactato%2C%20son%20indeseables.

Las personas que padezcan de trastornos mentales permanentes o transitorios.
Las personas que se encuentren bajo el influjo de alcohol, drogas alucinógenas ***y de medicamentos o sustancias que disminuyan sus reflejos.***
Los invidentes, los sordomudos, salvo que su capacitación o entrenamiento o la utilización de ayudas o aparatos ortopédicos los habiliten para cruzar las vías por sí mismos.
Los menores de seis (6) años.
Los ancianos.

Por lo anterior, la señora Raquel al ser una persona mayor y con un grave estado de salud, no estaba en condiciones físicas para transitar sola por las calles, por lo tanto, les correspondía a sus familiares (cuidadores) garantizar que estuviera acompañada ese 14 de diciembre de 2018, cuando se dirigía a la tienda de su barrio, pues de haber estado acompañada por alguno de sus familiares, se hubiera evitado que la señora Raquel se cayera al hueco, el cual, tal como lo dijeron los señores Fernando Potes y Gabriela Córdoba estaba hace tiempo en la zona, era evidente y grande, lo suficiente para reconocer con anterioridad que era un riesgo pasar por ahí dadas las condiciones físicas y médicas de la señora Raquel.

En consecuencia, está plenamente acreditado que el accidente alegado por la parte demandante fue ocasionado por la propia víctima y por la negligencia de sus cuidadores, y no por una conducta omisiva del Distrito Especial de Santiago de Cali.

IV. EN EL REMOTO ESCENARIO DE UNA CONDENA, SE ENCUENTRA ACREDITADA LA INCIDENCIA DE LA VÍCTIMA EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO / CONCURRENCIA DE CULPAS

En el improbable evento que el despacho considere que al Distrito Especial de Santiago de Cali le asiste algún grado de responsabilidad, es preciso advertir que deberá aplicar la respectiva reducción en la indemnización en proporción a la contribución en el daño por parte de la señora Raquel Gómez Valdez y de sus cuidadores, quienes por su negligencia permitieron que la señora Raquel, con su avanzada edad y sus graves antecedentes médicos transitara por las calles de la zona sin la compañía requerida por la ley.

Al respecto, el Consejo de Estado ha establecido en su jurisprudencia lo siguiente:

El comportamiento de la víctima habilita al juzgador para reducir el quántum indemnizatorio (artículo 2357 del Código Civil) en la medida en que la misma hubiere dado lugar al daño; es decir, cuando la conducta de los perjudicados participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado.

Tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales –daño antijurídico, factor de imputación y nexo causal–, la conducta del perjudicado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del quántum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento adquiera las notas características para configurar una co-causación del daño. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no

aparece ligada co-causalmente en la producción de la cadena causal. [6]

Así mismo, en distinto pronunciamiento la misma Corporación estableció que en el caso en que la negligencia de la víctima incida para que se exponga imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización. Lo anterior fue manifestado en un caso en el que se declaró la contribución de la víctima en la realización del daño y su grado de participación se estimó en un 50%:

> *Todo ello, en pos de la responsabilidad que por el riesgo creado debe afrontar la entidad demandada —Fiscalía General de la Nación— implica que, en merecimiento de la culpa evidenciada de la víctima, se debe efectuar una reducción en la condena, la cual se estima, por el nivel de incidencia de la negligencia de los demandantes —propietarios de edificio donde funcionaba el centro comercial—, equivalente al 50% de los perjuicios que lleguen a probarse y concederse en favor de estas personas, ya que del mismo tenor del riesgo que reclaman, fue la imprudencia de los demandantes en la no evitación del daño*[7]*.*

En el caso concreto, se encuentra acreditado que el actuar de la víctima y de sus cuidadores fue determinante en la producción del daño, pues de haber garantizado que la señora Raquel transitara acompañada por una persona mayor de 16 años, hubiera evitado su caída. En consecuencia, resulta procedente en el caso que el despacho declare administrativa y patrimonialmente responsable al Distrito, considere reducir la indemnización solicitada por la parte actora por su grado de participación en el daño, como mínimo en un 50%.

V. EN EL IMPROBABLE ESCENARIO DE UNA CONDENA, LA PARTE DEMANDANTE NO ACREDITÓ LO PERJUICIOS SOLICITADOS EN LA DEMANDA

Es imperativo afirmar que la parte demandante no logró demostrar que el accidente sufrido por la señora Raquel el 14 de diciembre de 2018 fue causado por la acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que no obra en el proceso una prueba eficaz que permita acreditar que la causa eficiente es atribuible a la administración. En este sentido, no es posible que el despacho condene a la entidad y a mi procurada al pago de perjuicios, debido a que la parte actora no cumplió con la carga probatoria de demostrar la responsabilidad.

No obstante, en el remoto e improbable caso que el despacho considere proferir un fallo condenatorio, es necesario que se tenga en cuenta que los perjuicios no fueron acreditados por la parte demandante y, por ende, conceder cualquier tipo de indemnización sin sustento probatorio resultaría contrario a Derecho, veamos:

- **Daño moral**

La parte actora solicitó como indemnización del daño moral las siguientes sumas de dinero:

[6] Sentencia del 7 de abril del 2011. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Radicación: 52001-23-31-000-1998-00349-01(19256).
[7] Sentencia del 24 de enero de 2019. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Radicación No. 43112.

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075
Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

- Raquel Gómez Valdez: 100 SMMLV
- Jader Valdez Gómez: 50 SMMLV

Frente a ello, es necesario advertir que dicha solicitud es exageradamente alta, toda vez que se está solicitando una indemnización propia de una gravedad de la lesión igual o superior al 50% que corresponde a un estado de invalidez o muerte, lo cual, no es el caso de la señora Raquel. Adicionalmente, la parte demandante no allegó ningún dictamen pericial que permitiera demostrar la gravedad de la lesión que supuestamente sufrió la señora Raquel, por lo que, al no cumplir con los parámetros objetivos dispuestos por la jurisprudencia del Consejo de Estado[8], no es posible reconocer ninguna indemnización, toda vez que estaríamos en un escenario subjetivo propio de la especulación.

- **Daño a la vida en relación**

La parte actora solicitó la suma de 30 SMMLV a favor de la señora Raquel Gómez por concepto de daño a la vida en relación, al respecto es necesario indicar que este perjuicio también recibe el nombre de daño a la salud y comprende los aspectos físicos y psíquicos de la persona. El daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada. [9]

En el caso concreto, la parte demandante no allegó ningún dictamen pericial o calificación de pérdida de capacidad que permitiera establecer la gravedad de la lesión sufrida por la señora Raquel, por lo tanto, no es posible reconocer ningún tipo de indemnización por concepto de este perjuicio.

- **Lucro cesante**

La parte actora solicitó el reconocimiento del lucro cesante por un valor de $20.304.554 pesos m/cte., sin allegar ningún elemento de convicción que permita acreditar que la señora Raquel Gómez Valdez estaba desempeñando alguna actividad laboral, a pesar de haber culminado su edad productiva.

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

[8] Sentencia del 28 de agosto de 2014. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. M.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz Radicación No. 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172).
[9] Sentencia del 14 de septiembre de 2011. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Expediente No. 38.222.

Cali - Av 6A Bis #35N-100, Of. 212, Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075
Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

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

> *El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del "(…) perjuicio que el daño ocasionó (…).* ***Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, "(…) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (…) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario*** *(…)* [10]
>
> *(Negrilla fuera del texto)*

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

> *(…)* ***En cuanto perjuicio, el lucro cesante debe ser cierto, es decir, que supone una existencia real, tangible, no meramente hipotética o eventual.*** *Ahora, sin ahondar en la materia, porque no es del caso hacerlo, esa certidumbre no se opone a que, en determinados eventos, v. gr. lucro cesante futuro, el requisito mencionado se concrete en que el perjuicio sea altamente probable, o sea, cuando es posible concluir, válidamente, que verosímilmente acaecerá, hipótesis en la cual cualquier elucubración ha de tener como punto de partida una situación concreta, tangible, que debe estar presente al momento de surgir la lesión del interés jurídicamente tutelado (…)*
>
> *Vale decir que* ***el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afinca en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente*** *(…)*
>
> *Por último están* ***todos aquellos "sueños de ganancia", como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables****.* [11]
>
> *(Negrilla fuera del texto)*

En consecuencia, el lucro cesante no puede constituirse sobre conceptos hipotéticos o simples conjeturas que no están justificadas en posibilidad ciertas y objetivas. De manera que es deber de la parte demandante acreditar el ingreso que dejó de percibir al momento de la ocurrencia del daño, la actividad productiva que desarrollaba al momento del accidente, pero todo esto basado en medios de convicción ciertos y no meramente especulativos.

El Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del 10 de julio de 2019, limitó todas las posibles discusiones que se pudieran derivar de este perjuicio y eliminó la presunción de que toda persona en edad productiva devenga al menos un salario mínimo, en cuanto contrariaba con la certeza exigida para conceder dicha indemnización, de manera que estableció que el lucro cesante solo

[10] Sentencia del 12 de junio de 2018. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2107-2018.
[11] Sentencia del 24 de junio de 2008. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Expediente SC 2000-01121-01.

sería reconocido cuando obren las pruebas suficientes que lo acrediten:

> ***La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto.*** *(…)*
>
> *En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador* ***solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, 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.***[12]
>
> *(Negrilla fuera del texto).*

En definitiva, para el caso concreto no es posible reconocer ningún perjuicio a título de lucro cesante a favor de la parte demandante, toda vez que i) la señora Raquel ya no se encontraba en edad productiva, toda vez que al momento del accidente contaba con 63 años y ii) no se demostró que la señora Raquel para la época del accidente estuviera trabajando o que realiza alguna actividad que representara un provecho económico, por tanto, no es posible acceder a tal pretensión.

- **Daño emergente**

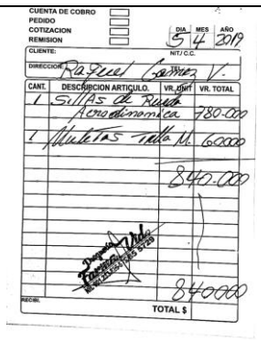
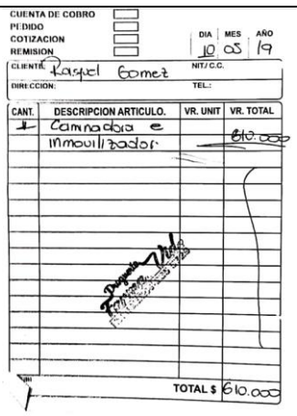
La parte demandante solicitó a título de daño emergente la suma de $4.590.000 con ocasión a los gastos médicos y de transporte que debió sufragarse con ocasión al accidente de la señora Raquel, frente a ello, es necesario manifestar que no existe ninguna prueba que demuestre que dicho valor fue pagado o cancelado con el patrimonio de la parte demandante, por tanto, no es procedente su reconocimiento.

Aunado a ello, la compañía aseguradora solicitó la ratificación de los documentos suscritos por el señor Braulio Espinosa, esta prueba fue decretada pero el señor Espinosa no compareció a la

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

audiencia de pruebas, por ende, el despacho no tendrá otra opción que aplicar la consecuencia legal del artículo 262 del CGP que establece *"los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite su ratificación".* En este sentido, dado que la aseguradora solicitó su ratificación y el tercero no compareció, los documentos suscritos no podrán ser valorados por el despacho.

Por último, frente a los documentos restantes, es necesario advertir que ninguno cumple con los requisitos de la factura del artículo 617 del Estatuto Tributario, tal como se menciona a continuación:

No.	Documento	Observaciones
1		No está denominado como factura de venta, no tiene un número consecutivo de facturación, no indica el nombre del impresor de la factura y no expresa la calidad de retenedor de impuesto sobre las ventas.
2		No está denominado como factura de venta, no tiene un número consecutivo de facturación, no indica el nombre del impresor de la factura y no expresa la calidad de retenedor de impuesto sobre las ventas.

Así las cosas, al no cumplir con los requisitos fundamentales de la factura de venta y al no acreditar que dicho valor fue sufragado por la parte demandante, no es posible que el despacho tenga en consideración estos documentos y mucho menos que conceda algún valor por concepto de daño emergente.

CAPÍTULO V

FRENTE A LO PROBADO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

I. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO No. 420-80-994000000054, POR LO TANTO, ES INEXIGIBLE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

En el transcurso del proceso se acreditó que a la compañía aseguradora no le es exigible la obligación indemnizatoria pactada en la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054, por cuanto no se realizó el riesgo asegurado amparado en el contrato de seguro.

En este sentido, el contrato de seguro solo entrará a operar sí y solo sí, el asegurado es declarado patrimonialmente responsable por los presuntos daños que alega la parte demandante, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que impida los efectos jurídicos del contrato de seguro. Es así, como la declaratoria de responsabilidad civil constituirá el siniestro, esto es, la realización del riesgo asegurado (artículo 1072 del Código de Comercio).

Para el caso concreto, la parte demandante no logró demostrar que el daño ocasionado a la señora Raquel Gómez Valdez fue producto de una acción u omisión del Distrito Especial de Santiago de Cali, sino que, por el contrario, está probado que el hecho se produjo por la intervención de un tercero ajeno a la entidad y además que la víctima tuvo culpa en la producción del accidente, por tanto, se configuran las causales de exoneración del hecho de un tercero y culpa exclusiva de la víctima.

En consecuencia, dado que en el proceso no se demostró la responsabilidad del asegurado en la causación del daño y que, en todo caso, se acreditaron los eximentes de responsabilidad, no es posible predicar alguna obligación por parte de la compañía aseguradora, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado.

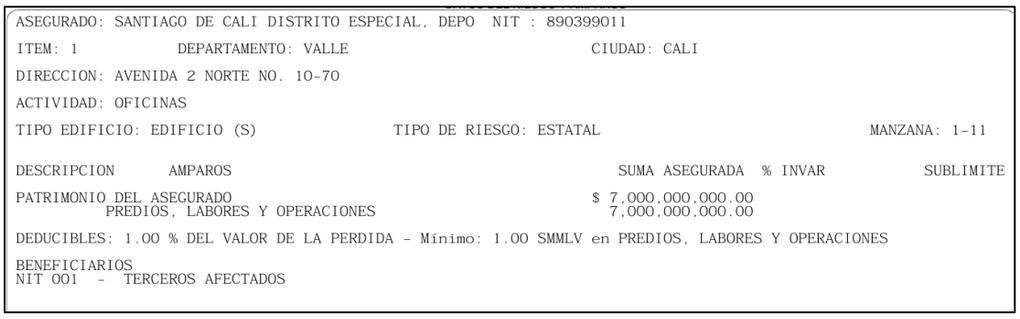
II. SE ACREDITÓ EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO No. 420-80-994000000054

Sin que implique el reconocimiento de la responsabilidad, se reitera la necesidad de que el juez observe las condiciones particulares y generales de la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054 dado 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.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, que establece que 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 del mismo Código, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Para el caso concreto, el límite del valor asegurado pactado en la póliza para los casos de predios, labores y operaciones es de $7.000.000.000 pesos m/cte.



ASEGURADO: SANTIAGO DE CALI DISTRITO ESPECIAL, DEPO NIT : 890399011
ITEM: 1 DEPARTAMENTO: VALLE CIUDAD: CALI
DIRECCION: AVENIDA 2 NORTE NO. 10-70
ACTIVIDAD: OFICINAS
TIPO EDIFICIO: EDIFICIO (S) TIPO DE RIESGO: ESTATAL MANZANA: 1-11

DESCRIPCION AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO	$ 7,000,000,000.00		
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	7,000,000,000.00		

DEDUCIBLES: 1.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMMLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES

BENEFICIARIOS
NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS

Dicho valor de $7.000.000.000 pesos m/cte. se encuentra sujeto a la disponibilidad de la suma asegurada, dado que 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 mi representada.

En todo caso, se insiste que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

III. SE PROBÓ LA DISTRIBUCIÓN DEL RIESGO ENTRE LAS ASEGURADORAS Y LA INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE ELLAS

En el remoto caso que el despacho considere que le asiste algún tipo de responsabilidad a mi procurada, es indispensable indicar que en el proceso se acreditó que la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054 fue pactada en coaseguro, por lo tanto, el riesgo fue distribuido entre las compañías aseguradoras de la siguiente manera:

Compañía aseguradora	Porcentaje de participación
Aseguradora Solidaria de Colombia	35%
Chubb Seguros Colombia	30%
SBS Seguros Colombia	25%
HDI Seguros Colombia	10%

En ese sentido, existiendo la distribución del riesgo entre las compañías de seguros, debe tenerse en cuenta que en el hipotético caso en que se demuestre la obligación de indemnizar en virtud del

contrato de seguro, la responsabilidad de cada una de las aseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, toda vez que no puede predicarse una solidaridad entre ellas.

Lo anterior, de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual sostiene: *"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".*

Lo estipulado en la norma en cita, se aplica al coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del Código de Comercio, que establece lo siguiente: *"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".***

Es así como las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe solidaridad legal ni contractual entre ellas. Al respecto, el Consejo de Estado en sentencia del 9 de julio de 2021 con radicación No. 08001-23-33-000- 2013-00227-01 (54460) estableció:

> *(…) 18.1.- En atención al coaseguro existente, se precisa que la llamada en garantía reembolsará únicamente el 55% de lo que llegue a pagar el Municipio de Santiago de Cali, pues, en estos eventos, **los distintos aseguradores deben responder con sujeción a la participación que asumieron al momento de la celebración del contrato sin que exista solidaridad** de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio: **La jurisprudencia ha reconocido que en estos casos de coaseguro se responde en proporción a la cuantía que se asumió, sobre todo en el caso en que ello se pacte expresamente.**[13]*
>
> *(Negrilla fuera del texto).*

En consecuencia, al momento de resolver lo concerniente a mi procurada y en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar a su cargo, deberá tenerse en cuenta que la póliza de seguro antes referida fue tomada en coaseguro y, por ende, no puede predicarse entre ellas una solidaridad en la acreencia eventual por pasiva. Así lo afirmó el Consejo de Estado en Sentencia del 26 de enero del 2022:

> *Es claro para la Sala que **las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas,** de modo que la contratista violó el debido proceso a Segurexpo SA al negar la vinculación del coasegurador Colpatria SA al trámite administrativo e imponerle, sin fundamento jurídico admisible, la carga de responder por la obligación de un tercero que no fue citado al proceso y que, en tal virtud, carece de interés para cuestionar los actos administrativos objeto de control, con todo, como lo estimó el tribunal, ello solo otorga derecho a Segurexpo S.A. para reclamar la nulidad parcial del acto, precisamente porque las obligaciones no eran solidarias y bien podía reclamársele su parte sin la*

[13] Sentencia del 9 de julio de 2021. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Martín Bermúdez Muñoz. Radicación: 08001-23-33-000-2013-00227-01 (54460).

comparecencia del coasegurador. [14]

(Negrilla fuera del texto).

Por lo anterior, es claro que mi representada y las aseguradoras citadas, acordaron distribuirse el riesgo según los porcentajes señalados, sin que pueda predicarse una solidaridad entre ellas y limitándose la responsabilidad en proporción con el porcentaje del riesgo asumido.

IV. SE DEMOSTRÓ LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA No. 420-80-994000000054

Ante la posibilidad de una eventual condena, en el proceso se acreditó que en la Póliza de Seguro se pactó un deducible, el cual se traduce en una porción del siniestro que en todo caso debe ser asumido por cuenta propia del asegurado, veamos:

TIPO EDIFICIO: EDIFICIO (S)	TIPO DE RIESGO: ESTATAL		MANZANA: 1-11
DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA % INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		$ 7,000,000,000.00	
	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	7,000,000,000.00	
DEDUCIBLES: 1.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 1.00 SMMLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES			
BENEFICIARIOS NIT 001 - TERCEROS AFECTADOS			

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

> *En una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.*
>
> *En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado "...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño".*
>
> *Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.*
>
> *Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre*

[14] Sentencia del 26 de enero de 2022. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. M.P. Freddy Ibarra Martínez. Radicación No. 25000232600020110122201 (50.698).

otros factores.[15]

Así las cosas, en la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054 se pactó un deducible, el cual corresponde al 1% del valor de la pérdida – mínimo 1.00 SMMLV, por lo que, al momento de proferir una eventual sentencia condenatoria en contra del asegurado y optarse por afectar el contrato de seguro, deberá tenerse en cuenta el deducible pactado.

V. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL ASEGURADO Y LA COMPAÑÍA ASEGURADORA

Es necesario manifestar que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen, en el caso en concreto, la fuente de las obligaciones de mi representada está contenida en el contrato de seguro, y en este, no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Es importante insistir sobre el particular por cuanto la obligación de mí representada tiene su génesis en un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de la responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora, sino de la que se pudiere atribuir al asegurado conforme a lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil, por tanto, nos encontramos frente a dos responsabilidades diferentes a saber:

i) La del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegaré a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de la ley.

ii) La de mi representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y s.s., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado; constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, mediante sentencia SC20950-2017[16] ha indicado que: *"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."*

Por lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto expreso entre las partes del contrato, de conformidad con el artículo 1568 del Código Civil

[15] Concepto 2019098264 ago. 29/2019, Superintendencia Financiera de Colombia.
[16] Sentencia SC-20950-2017.Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. M.P. Ariel Salazar Ramírez. Radicación No. 05001-31-03-005-2008- 00497-01.

que establece:

> ***ARTICULO 1568. <DEFINICION DE OBLIGACIONES SOLIDARIAS>.*** *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.***
>
> *(Negrilla y Subrayado fuera del texto)*

En virtud de tal independencia en las obligaciones, es que se hace hincapié en esta formulación por cuanto el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora a proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual, puede alegar mi representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia, cuantía del siniestro, las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

En consecuencia, debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite y sublímite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado.

VI. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Es pertinente manifestar al despacho que en el escenario de una eventual condena, de acuerdo con 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 mismos 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 la obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

VII. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que implique el reconocimiento de la responsabilidad, se reitera que en el improbable caso de encontrar responsable al asegurado y de llegarse a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi

representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes.

Al respecto, la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso -, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado demandado.

> *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 rembolse el monto de la condena que sufriere.* [17]

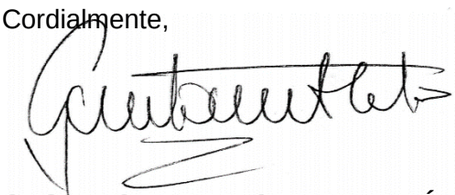
Por lo anterior, solicito respetuosamente al Despacho que, en el caso de proferir un fallo condenatorio, la obligación indemnizatoria de mi procurada se imponga por reembolso y no a través del pago directo a los demandantes.

CAPÍTULO VI
PETICIONES

PRIMERA: NEGAR todas las pretensiones de la demanda, toda vez que no se demostró la responsabilidad administrativa del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y, en consecuencia, se absuelva a SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. de cualquier condena.

SEGUNDA: En el improbable escenario en que se declare responsable patrimonial y extracontractualmente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, solicito se tenga en cuenta las condiciones particulares y generales de la Póliza de Seguro No. 420-80-994000000054, anteriormente esbozadas.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C.S.J.

[17] Sentencia del 28 de septiembre de 1977. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.