

Señores,

JUZGADO SESENTA Y TRES (63) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 11001334306320230014800
DEMANDANTE: INVERSORA Y PROMOTORA GERONA S.A.
DEMANDADOS: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO -IDU
LLAMADO EN GARANTÍA: PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderad especial de la PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS, tal y como se acredita en el poder anexo, sociedad legalmente constituida, identificada bajo el NIT 860002400-2, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto que comedidamente procedo, en primer lugar, a CONTESTAR LA DEMANDA formulada por la INVERSORA Y PROMOTORA GERONA S.A, y en segundo lugar, a CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA formulado por el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO -IDU, anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

I. OPORTUNIDAD

En primer lugar, debe precisarse que el presente escrito se presenta dentro de la oportunidad correspondiente, atendiendo a que el auto No. 45 del 16 de noviembre de 2023 fue notificado el 30 de noviembre de 2023, vía correo electrónico, de manera tal que de acuerdo con el término de notificación electrónica comenzaron a correr el día 5 de diciembre de 2023 y se suspendieron el día 20 de diciembre, y nuevamente comenzaron a correr el 11 de enero de 2024, término que fenece el día 17 de enero de 2024, por lo tanto me encuentro dentro del término para radicar el presente escrito.

CAPÍTULO I

CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Frente al hecho 1.1: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas

YMLM

y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Sin embargo, es preciso señalar que, de las pruebas documentales aportadas en el presente proceso, se evidencia que mediante resolución 1246 de 2019, el Instituto de Desarrollo Urbano ordenó la expropiación por vía administrativa de una zona de terreno que hace parte del predio identificado con el registro topográfico 46881A y el folio de matrícula 50S- 40279765.

Frente al hecho 1.2: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

No obstante, de las pruebas se evidencia que Instituto de Desarrollo Urbano, de ahora en adelante denominado IDU, en atención a una demanda dentro de un proceso ordinario registrado en la anotación número 9 del folio de matrícula No.50S- 40279765, depositó en el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá la suma correspondiente al pago de la expropiación.

Frente al hecho 1.3: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.4: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

No obstante, es preciso señalar que el Instituto de Desarrollo Urbano, realizó el pago de los dineros a favor del señor Víctor Hugo Jiménez Castro, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.318.158, conforme en los soportes aportados para el pago, tales como el acuerdo conciliatorio del día 27 de octubre de 2020.

Frente al hecho 1.5: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Sin embargo, de las pruebas aportadas se evidencia que el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá mediante Auto del 13 de enero de 2021, señaló lo siguiente:

Atendiendo lo solicitado por dicha entidad y toda vez que el depósito judicial No. 400100007338617 por valor de \$2.361.383.374,00 fue consignado a ordenes de este despacho judicial para el proceso de la referencia por concepto de pago del precio de la indemnización, por la adquisición por expropiación de una parte del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 505-40279765, en favor de la sociedad INVERSORA Y PROMOTORA GERONA S.A. – EN LIQUIDACION identificada con NIT 830.026.001-1, quien no es parte en este asunto, el despacho dispone sean devueltos dichos dineros al INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU.

Por secretaría efectúese la conversión que corresponda a la cuenta de depósitos judiciales No. 11001919605 denominada IDU Pagos por Expropiación Administrativa –NIT 899999081-6 del Banco Agrario de Colombia. **OFICIESE.**

Documento: Auto del 13 de enero de 2021, Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá

Frente al hecho 1.6: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.7: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

No obstante, de las pruebas aportadas en el proceso se observa que el IDU si le dio respuesta de fondo a las peticiones elevadas por la parte actora.

Frente al hecho 1.8: No es un hecho es una interpretación subjetiva de la parte actora frente a la interpretación de unas respuestas que el IDU les dio a unos derechos de petición. Adicionalmente a mi representada no le consta de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Es preciso indicar que los funcionarios del IDU fueron engañados, como quiera que quien presentó los documentos presuntamente adulterados fue un tercero, ajeno a la Entidad, por lo tanto, se evidencia que los servidores públicos actuaron conforme al principio de buena fe, el cual no ha sido desvirtuado por la parte demandante.

Frente al hecho 1.9: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Frente al hecho 1.10: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los

YMLM

hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.11: No es un hecho es una apreciación subjetiva de la parte actora, adicionalmente en el acervo probatorio no se observa que este tenga fundamento, por lo cual no debe ser tenido en cuenta.

Frente al hecho 1.12: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

No obstante, la parte actora comete una falacia al señalar que un perito declaró la falsedad del poder, como quiera que esta solamente puede ser declarada por una autoridad judicial competente, es decir un juez de conocimiento penal, como quiera que es un delito que se encuentra tipificado en el Código Penal, por lo tanto, lo manifestado por la parte actora simplemente es una apreciación subjetiva que carece de sustento jurídico.

Frente al hecho 1.13: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.14: No es un hecho es una interpretación subjetiva de la parte actora, como quiera que da su opinión sin ningún tipo de fundamente respecto al expediente que el IDU remitió. Adicionalmente a mi representada no le consta de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Frente al hecho 1.15 al 1.15.8: No son hechos, la parte actora simplemente enuncia una norma, y realiza un listado de actividades que no guardan algún tipo de relación con los hechos.

Frente al hecho 1.16: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto. Cabe resaltar que el medio de control invocado es el de reparación directa y no el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo tanto, los actos administrativos expedidos por el IDU no son materia de debate.

Frente al hecho 1.17: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Sin embargo, es preciso reiterar que la reparación directa no es el medio de control adecuado para resolver algún tipo de controversia respecto a la legalidad de un acto administrativo.

Frente al hecho 1.18: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Se reitera que la reparación directa no es el mecanismo para debatir la legalidad de un acto administrativo, al respecto el Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“(...) Ahora bien, la acción de reparación directa, consagrada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, si bien coincide en su naturaleza reparatoria con la de nulidad y restablecimiento del derecho, difiere de ésta última en la causa del daño. En efecto, como se deduce de todo lo dicho, la primera solo será procedente en los casos en los cuales el perjuicio haya sido causado por un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación temporal o permanente de un inmueble. En cambio la de nulidad y restablecimiento del derecho procede siempre que el origen del daño hubiere sido un acto administrativo viciado de algún tipo de ilegalidad, salvo que, como lo ha precisado la Sala, el daño alegado se origine en la eficacia misma del acto administrativo, caso en el cual, al no pretenderse la declaratoria de ilegalidad, sí resultaría procedente la acción de reparación directa (...)”¹

En consecuencia, es claro que la parte actora pretende controvertir la legalidad del acto administrativo sin tener en cuenta que la reparación directa no es el mecanismo idóneo para hacerlo.

Frente al hecho 1.19: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Se reitera que la legalidad del acto administrativo no puede ser controvertida como quiera que la reparación directa no es mecanismo idóneo.

Frente al hecho 1.20: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto. Cabe resaltar que el medio de control invocado es el de reparación directa y no el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo tanto, los actos administrativos expedidos por el IDU no son materia de debate.

Frente al hecho 1.21: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Es menester señalar que las presuntas irregularidades que se presentaron en la entrega del inmueble, no pueden ser cuestionadas o controvertidas como quiera que atacan de manera directa la legalidad del acto administrativo mediante el cual el Instituto de Desarrollo Urbano ordenó la expropiación por vía administrativa de una zona de terreno.

Frente al hecho 1.21.2: No es un hecho es una apreciación subjetiva que realiza la parte actora, puesto que el pago de la expropiación si se realizo de acuerdo a lo estipulado en la Ley, como

¹ Cita textual de la providencia: Auto del 13 de diciembre de 2001, expediente 20.678.

quiera que se efectuó el depósito al Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá de acuerdo a lo solicitado por el mismo en su momento, por ende, no puede perderse de vista que si se realizó el pago antes de la entrega del bien inmueble en cuestión, ahora bien, que el dinero haya sido posteriormente retirado por una tercera persona mediante presuntos engaños, no quiere decir que, el IDU haya incumplido con el procedimiento establecido en la Ley 388 de 1997.

Frente al hecho 1.21.3: No es un hecho es una interpretación subjetiva que realiza la parte actora, ahora bien, no fue por orden de una funcionaria del IDU que se realizó el pago del acuerdo conciliatorio, se reitera que era un documento público del cual se presumía autenticidad, al cual se le realizaron las correspondientes validaciones.

Frente al hecho 1.22: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Sin embargo, de acuerdo a las pruebas aportadas por el IDU en su contestación se evidencia que si verificaron la autenticidad del acuerdo de conciliación del día 27 de octubre de 2020.

Frente al hecho 1.22.1: No es un hecho, es una apreciación subjetiva de la parte actora, así mismo no hay prueba de que el poder en mención sea presuntamente falso, puesto que no se ha declarado que hubo una falsedad en documento.

Frente al hecho 1.22.2: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Sin embargo, en el acervo probatorio no se observa copia de la presunta investigación adelantada por parte del Ministerio de Justicia al Centro de Conciliación y Arbitramento Solución Integral.

Frente al hecho 1.22.3: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Adicionalmente es preciso indicar que no se aporta prueba de lo aquí descrito.

Frente al hecho 1.22.4: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.22.5: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.22.6: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los

hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.23: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. No obstante, la parte actora realiza afirmaciones que carecen de sustento probatorio, además el IDU en su contestación a la demanda demostró que si cumplió con la correspondiente verificación ante la notaría. Ahora bien, se reitera que el acuerdo conciliatorio al ser un documento público goza de autenticidad mientras no se compruebe lo contrario.

Frente al hecho 1.24: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.24.1: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Se reitera que el pago de la expropiación si se realizó de acuerdo a lo estipulado en la Ley, como quiera que se efectuó el depósito al Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá de acuerdo a lo solicitado por el mismo en su momento, por ende, no puede perderse de vista que si se efectuó el pago antes de la entrega del bien inmueble en cuestión, ahora bien, que el dinero haya sido posteriormente retirado por una tercera persona mediante presuntos engaños, no quiere decir que, el IDU haya incumplido con el procedimiento establecido en la Ley 388 de 1997.

Frente al hecho 1.24.2: No es un hecho es una apreciación subjetiva que realiza la parte actora, puesto que el pago de la expropiación si se realizó de acuerdo a lo estipulado en la Ley 388 de 1997, como quiera que se efectuó el depósito al Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá de acuerdo a lo solicitado por el mismo en su momento.

Frente al hecho 1.24.3: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Se reitera que la reparación directa no es el mecanismo para debatir la legalidad de un acto administrativo.

Frente al hecho 1.25: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Frente al hecho 1.25.1: No es un hecho es una apreciación subjetiva que realiza la parte actora, se reitera que los documentos públicos se presumen auténticos mientras no se compruebe lo contrario.

YMLM

Frente al hecho 1.25.2: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto. Cabe resaltar que el medio de control invocado es el de reparación directa y no el de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo tanto, los actos administrativos expedidos por el IDU no son materia de debate.

Frente al hecho 1.25.3: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.25.4: No es un hecho es una solicitud que realiza la parte actora, sin embargo, se reitera que el acuerdo conciliatorio del día 27 de octubre de 2020, goza de autenticidad hasta que se compruebe lo contrario, por lo tanto, no puede ser excluida del presente proceso, puesto que no existe fundamento.

Frente al hecho 1.26: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.27 y 1.27.1: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos. Por lo anterior, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.28: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Es preciso indicar que la Previsora no es parte en el proceso penal que se menciona, por lo tanto, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

Frente al hecho 1.29: No le consta a mi representada de forma directa los hechos esgrimidos por el extremo actor en el presente numeral, por cuanto se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por la Previsora S.A., compañía de seguros sin relación alguna con los hechos expuestos.

Es preciso indicar que la Previsora no es parte en el proceso penal que se menciona, por lo tanto, solicito que se pruebe lo dicho en el presente numeral mediante los medios de prueba útiles, conducentes y pertinentes para el efecto.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas las pretensiones esgrimidas en la demanda y solicito respetuosamente sean negadas en su totalidad, por cuanto carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, pues los hechos en los que se basan son carentes de soporte probatorio, resultando inexistente la responsabilidad administrativa que se le quiere injustamente enlazar a la parte pasiva, en este caso al INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO (IDU), lo cual también confirma la inexistencia de responsabilidad a cargo de la Aseguradora LA PREVISORA S.A., llamada en garantía.

Por otro lado, se evidencia que el IDU actuó conforme al principio de buena fe, como quiera que la conducta de los funcionarios se dio de acuerdo a los particulares generales y específicos requeridos ante un proceso de extinción, el cual se encuentra consagrado en la Ley 388 de 1997.

En efecto, en el derecho colombiano la carga de la prueba corresponde a quien alegue un hecho del que pretenda derivar consecuencias jurídicas y/o económicas, por ello debe comprobar su realización. En ese orden de ideas, en materia de responsabilidad administrativa del Estado, quien demanda y solicita indemnización, debe acreditar que se reúnen los requisitos que conforman esa clase de vínculo jurídico, como son la falla o falta del servicio, la existencia de un daño indemnizable, cuya cuantía debe demostrarse también, y la relación de causalidad entre aquella y tal daño.

En tal virtud, con miras a la obtención de una indemnización, no basta alegar la supuesta falla, ni el daño o el supuesto detrimento, por cuanto los mismos no son susceptibles de presunción, de manera que es menester acreditar debidamente su producción, esto comprende la demostración de esos hechos, su identificación y obviamente su cuantificación cierta, sin perjuicio de la relación de causalidad que tienen aquellos con la acción u omisión de las entidades demandadas y por lo tanto, la obligación de indemnizar de éstas, toda vez que al funcionario juzgador le está vedado presumirlos y se tiene que restringir a lo que ciertamente está comprobado en el expediente y probado con los medios consagrados por la normatividad procesal, de forma que lo que no aparezca ahí o no fue probado de legal forma, simplemente no existe y por ende, no puede ser considerado por el juzgador.

Lo anterior exige que la comprobación del supuesto daño por medio de los elementos de prueba pertinentes sea satisfactoria, es decir, suficiente, para que en ejercicio de la elevada misión de administración de justicia se apliquen atinadamente los principios de la sana crítica para la acertada valoración del acervo probatorio.

Bajo ese contexto, procedo a pronunciarme frente a las pretensiones de la parte actora así:

Primera: Si bien las pretensiones no se encuentran dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se declare administrativamente responsable al Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), por lo supuestos perjuicios causados a la Inversora y Promotora Gerona S.A., en liquidación, como quiera que las actuaciones del IDU se dieron conforme a lo estipulado en la Ley 388 de 1997, y el pago de la extinción del bien inmueble identificado con el registro topográfico 46881A y el folio de matrícula 50S- 40279765, se efectuó de buena fe en observancia del principio de legalidad, como quiera que el acuerdo conciliatorio es un documento público que goza de autenticidad mientras no se compruebe lo contrario.

Segunda: De conformidad con lo anterior me opongo a que se reconozcan perjuicios denominados por la parte actora “oportunidades perdidas y daños punitivos”, por cuanto no hay relación de causalidad que permita inferir que el presunto daño fue a consecuencia de una acción y/u omisión de la parte demandada.

Tercera: Así mismo me opongo a que el IDU sea condenado al reconocimiento de unas supuestas sumas de dinero y que estas mismas sean indexadas y o actualizadas, toda vez que no hay pruebas de que el presunto daño ocasionado a la Inversora y Promotora Gerona S.A., haya sido ocasionado por dicha Entidad.

III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA

1. INEPTITUD DE LA DEMANDA

La presente excepción se propone en virtud de que durante todo el escrito de demanda se cuestiona la legalidad de la actuación administrativa adelantada por el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), por lo que estaríamos ante una ineptitud de la demanda como quiera que, en el medio de control invocado, (reparación directa), no procede controvertir las actuaciones administrativas sino las consecuencias de estas, por lo tanto, serán explicadas de la siguiente manera:

En reiterada jurisprudencia, se ha determinado que, en el marco de la estructura de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la escogencia de la acción no depende de la discrecionalidad del demandante, sino del origen del perjuicio alegado ².

En este orden de ideas, resulta clara la postura de la Corporación, según la cual se ha considerado que el ordenamiento jurídico distinguió la procedencia de las acciones a partir del origen del daño, reservando así la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a aquellos eventos en los cuales los perjuicios alegados sean consecuencia de un acto administrativo y la acción de reparación directa para los que encuentren su fuente en un hecho, omisión u operación administrativa; sin embargo, la regla aludida encuentra dos excepciones claras en la jurisprudencia: la primera tiene que ver con los daños que se hubieren causado por un acto administrativo legal y la segunda con los daños cuya fuente sea la ejecución de un acto administrativo que haya sido objeto de revocatoria directa o de anulación por parte de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. ³

En aplicación de la primera hipótesis, por cuya virtud la fuente de los daños que alega la parte actora devienen de la expedición de un acto legal, el Consejo de Estado ha afirmado que:

“(…) la jurisprudencia colombiana empezó a admitir la hipótesis de que un acto legalmente expedido pudiera causar daños y que tales daños pudieran ser objeto de reparación por rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas. “Por lo que hace a la violación de éste principio, es necesario entender, ante todo, que el mismo es un resultado colateral, residual de una actuación de la Administración orientada a cumplir su misión del servicio público, que se traduce en un perjuicio que pone en una situación de desequilibrio ante las cargas públicas a la víctima o víctimas del mismo, es decir, cuando un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, nada puede reclamar al Estado; pero si en un

² 12 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de diciembre de 2008, exp. 16.054, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, entre muchas otras providencias.

³ Sentencia de 13 de abril de 2013, exp. 26.437; M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

momento dado debe soportar individualmente una carga anormal y excepcional, esa carga constituye un daño especial que la Administración debe indemnizar .

“Ha dicho la Corporación, que responde el Estado a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando al obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al administrado un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los administrados la existencia del Estado (...).”

“(...)para la Sala es incuestionable que el perjuicio que eventualmente se le haya generado al demandante tuvo origen en una actividad lícita de la administración, cual fue la expedición del Plan de Ordenamiento Territorial por parte del Concejo Municipal de Pasto, adoptado mediante el Acuerdo 007 del 30 de junio de 2000, lo que significa que el eventual daño tuvo como consecuencia directa una actuación legítima de la administración amparada por normas superiores, pero que, pese a esa legitimidad, el demandante habría soportado una carga excepcional o un sacrificio mayor que rompió la igualdad frente a las cargas públicas, cuyo resarcimiento es posible reclamarlo mediante el ejercicio de la acción de reparación directa. “Importa señalar que esta postura sólo tiene aplicación en aquellos casos en que la legalidad del acto administrativo generador del perjuicio no se cuestiona en la demanda, como sucede en el caso bajo estudio, pues no hay duda que si la misma hubiera sido controvertida, como parece haberlo entendido el a quo, es evidente que la acción de reparación directa no habría resultado apropiada para obtener la indemnización respectiva, como sí la de nulidad y restablecimiento del derecho a que alude el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo. “Así las cosas, erró el tribunal al estimar que si los perjuicios cuya indemnización se reclamaba derivaban de un acto administrativo, forzosamente debían reclamarse a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, pues como quedó visto, es perfectamente posible que de decisiones proferidas por la administración con apego a la Constitución y a la Ley, se deriven perjuicios para los administrados, los cuales constituyen un daño especial resarcible mediante la acción de reparación directa”⁴

El Consejo de Estado también ha considerado que:

“(...) la acción procedente para solicitar la indemnización de daños generados por un acto administrativo, precisando que el criterio útil en la determinación de la acción procedente para reparar daños generados por la administración es el origen de los mismos, de manera tal que si la causa del perjuicio es un acto administrativo debe acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Dicho criterio tiene por fundamento, además del texto del artículo 85 del CCA, una regla práctica: si el daño es generado por un acto administrativo ilegal, para que la reparación sea posible será necesario, de modo previo, dejarlo sin efectos y ello, dada la presunción de legalidad que lo cobija, sólo será posible con la declaración judicial de anulación del mismo...⁵

“(...) Ahora bien, la acción de reparación directa, consagrada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, si bien coincide en su naturaleza reparatoria con la de nulidad y restablecimiento del derecho, difiere de ésta última en la causa del daño. En efecto, como se deduce de todo lo dicho, la primera solo será procedente en los casos en los cuales el perjuicio haya sido causado por un hecho, una omisión, una operación administrativa, la ocupación

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 19 de febrero de 2004, Exp. 24.027, C.P. Dr. Germán Rodríguez Villamizar.

⁵ Cita textual de la providencia: Auto del 13 de diciembre de 2001, expediente 20.678.

temporal o permanente de un inmueble. En cambio la de nulidad y restablecimiento del derecho procede siempre que el origen del daño hubiere sido un acto administrativo viciado de algún tipo de ilegalidad, salvo que, como lo ha precisado la Sala, el daño alegado se origine en la eficacia misma del acto administrativo, caso en el cual, al no pretenderse la declaratoria de ilegalidad, sí resultaría procedente la acción de reparación directa (...)"

Finalmente, con base en la jurisprudencia antes descrita, se puede concluir que

Se ha reconocido la viabilidad de la acción de reparación directa por los perjuicios causados por la expedición de un acto administrativo cuya legalidad no se discute en el curso del proceso, puesto que se reconoce que el ejercicio de la función administrativa ajustado al ordenamiento jurídico puede generar un rompimiento del equilibrio de las cargas públicas que deben soportar todos los ciudadanos; como es evidente, en esta hipótesis la procedencia de la acción de reparación directa depende principalmente de la ausencia de cuestionamiento respecto de la legalidad del acto administrativo que generó los perjuicios alegados por la parte actora. Sin embargo, para el caso en concreto durante todo el escrito de demanda se cuestiona la legalidad del acto administrativo expedido por el Instituto de Desarrollo Urbano, mediante al cual se efectuó la expropiación del del predio identificado con el registro topográfico 46881A y el folio de matrícula 50S- 40279765.

Por lo expuesto, el despacho deberá declarar probada la presente excepción.

2. EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA POR CONFIGURARSE EL HECHO DE UN TERCERO.

En el presente caso el señor Víctor Hugo Jiménez Castro suscribió un acuerdo conciliatorio con la Inversora y promotora Gerona S.A., en Liquidación, ante el Centro de Conciliación y Arbitramento Solución Integral de la "Fundación Derecho y Equidad", como consta en el acta de conciliación virtual del 27 de octubre de 2020, en la cual se estableció lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO: tanto la parte convocante como convocada acuerdan como suma única, total y definitiva de todo orden a título conciliatorio \$2.361.383.374,00, valor que comporta principal e intereses adeudados por la parte convocada a la convocante. Valor que el convocante acepta recibir a satisfacción.

ARTICULO SEGUNDO: En virtud al acuerdo conciliatorio al que han llegado las partes, la convocada endosará y en consecuencia autorizará al convocante Señor VICTOR HUGO JIMENEZ CASTRO, identificado con la cédula de ciudadanía 4.318.158 de Manizales, para cobrar dicho título judicial, número 400100007338617 que reposa en el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, a nombre de la sociedad INVERSORA Y PROMOTORA GERONA S.A., con Nit 830026001-1

ARTICULO TERCERO. Con el pago que se realiza por parte de la convocada al convocante, de conformidad con el valor conciliado, quedan las partes que signan la presente acta completamente a PAZ Y SALVO por concepto de principal, intereses, costas y agencias en derecho, respecto de las obligaciones existentes entre ellos.

ARTICULO CUARTO. En consecuencia, con la aceptación que las partes hacen respecto del monto conciliado y su forma de pago, renuncian a toda acción o pretensión presente, futura o pasada, respecto de las sumas de dinero y obligaciones conciliadas satisfactoriamente entre las partes que firman la presente acta.

Por lo anterior el señor Jiménez Castro presentó ante el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), el acta con el fin que le fueran cancelados los recursos, actuar que claramente se encasilla en el hecho de un tercero, el cual presuntamente suplanto al representante legal de la Inversora y promotora Gerona S.A.

Frente a lo anterior, y antes de entrar a estudiar la aplicación de la causal de exclusión de responsabilidad al caso concreto, es necesario, hacer referencia a la señalada norma del art. 64 del Código Civil, y posteriormente, hacer un recorrido por los pronunciamientos jurisprudenciales más relevantes con los cuales se le ha dado desarrollo a la figura del hecho del tercero, como causal que enerva la responsabilidad.

“(...) Artículo 64. Fuerza mayor o caso fortuito: Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc (...)”⁶(Subrayado y negrilla por fuera del texto original)

Sobre este tema, la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia del 21 de noviembre de 2008, fue enfática al señalar que:

“(...) cuando un contratante pretende alegar el hecho de un tercero como factor exonerante de responsabilidad deberá probar que tal hecho fue imprevisible e irresistible (...)”⁷

Al respecto, es necesario complementar con lo señalado por la Jurisprudencia del Consejo de Estado, quien se ha pronunciado sobre el hecho del tercero, así:

“(...) Por otra parte, en relación con la causal de exoneración consiste en el hecho de un tercero, la jurisprudencia de esta corporación ha señalado que la misma se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado de manera alguna con la actuación de aquel (...)”⁸ (Subrayado y negrilla por fuera del texto)

Así también, en pronunciamiento más reciente, señaló el más alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, sobre el hecho del tercero, lo siguiente:

“(...) Por otra parte, en relación con la causal de exoneración consistente en el hecho de un tercero, la jurisprudencia de esta corporación ha señalado que la misma se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado de manera alguna con la actuación de aquel(...)”⁹ (Subrayado y negrilla por fuera del texto original)

Así también, en otro pronunciamiento indicó el Consejo de Estado lo siguiente:

“(...) Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad (fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima) constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como

⁶ Código Civil. Artículo 64

⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 21 de noviembre de 2005. Expediente No. 11001-3103-003-1995-07113-01. M.P. Edgardo Villamil Portilla.

⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2008. Expediente. 16530. MP. Mauricio Fajardo Gómez.

⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 24 de marzo de 2011. Radicado 66001-23-31-000-1998-00409-01 (19067) MP. Mauricio Fajardo Gómez

necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado...

Por otra parte, a efectos de que operen las mencionadas eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, (...)"¹⁰(Subrayado y negrilla por fuera del texto original).

En ese orden de ideas, es claro que el hecho de un tercero es aquel elemento de ruptura del nexo causal entre el acto u omisión del agente y el daño que se le imputa. Por tanto, entremos a estudiar cada uno de sus requisitos a la luz del caso concreto:

I. Irresistibilidad.

Resulta importante señalar que las funcionarias del IDU actuaron conforme a la Ley, puesto que la presentación de los documentos para el pago de los recursos, era un hecho irresistible para estas, es claro que los documentos gozan de presunciones de legalidad y de autenticidad, por lo tanto, era imposible que las funcionarias sospecharan que la documentación adolecía de algún tipo de presunta falsedad.

II. Imprevisibilidad

En segundo lugar, para el IDU era imposible proveer el actuar presuntamente mal intencionado del señor Jiménez Castro como quiera que no hubo ningún tipo de indicio que pudiera levantar algún tipo de alarma, tan es así que paso la verificación realizada ante la notaría, por lo tanto, lo anterior lo sucedido fue inesperado e imprevisible.

Por lo expuesto, el despacho deberá declarar probada la presente excepción.

3. PRINCIPIO DE BUENA FE Y PRESUNCIÓN DE AUTENTICIDAD DE LA DOCUMENTACIÓN PRESENTADA POR VÍCTOR HUGO JIMÉNEZ CASTRO PARA EL PAGO.

Es preciso señalar que los documentos que se presentaron al IDU en su idea por los terceros que cohonestaron para la defraudación, no puede comprometer la responsabilidad del IDU por la sencilla razón de que las funcionarias del IDU no participaron en la construcción de dichos documentos, ni en la formación y consolidación de los mismos.

Resulta procedente traer a colación que no era necesaria la presentación personal para el pago de los recursos de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 del Decreto Ley 019 de 2012 que estableció frente a la eliminación de autenticaciones y reconocimientos lo siguiente:

“ARTÍCULO 25. ELIMINACIÓN DE AUTENTICACIONES Y RECONOCIMIENTOS. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Todos los actos de funcionario público competente se presumen

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 24 de marzo de 2011. Radicado 66001-23-31-000-1998-00409-01 (19067) MP. Mauricio Fajardo Gómez.

auténticos. Por lo tanto no se requiere la autenticación en sede administrativa o notarial de los mismos. Los documentos producidos por las autoridades públicas o los particulares que cumplan funciones administrativas en sus distintas actuaciones, siempre que reposen en sus archivos, tampoco requieren autenticación o reconocimiento.

Ninguna autoridad administrativa podrá exigir la presentación, suministro o entrega de documentos originales autenticados o copias o fotocopias autenticados, sin perjuicio de los controles o verificaciones que dichas entidades deban realizar, salvo para el reconocimiento o pago de pensiones.

Los documentos privados, tuvieren o no como destino servir de prueba en actuaciones administrativas, incluyendo los provenientes de terceros, se presumen auténticos, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, con excepción de los poderes especiales y de las actas de asamblea general de accionistas, junta de socios y demás actos de personas jurídicas que deban registrarse ante las Cámaras de Comercio, las cuales deberán ser presentadas personalmente por sus otorgantes ante el secretario de la respectiva Cámara.

Las copias simples que expidan los notarios de los documentos que reposan en los respectivos protocolos no se autenticarán, salvo que el interesado así lo solicite.”

Así las cosas, los documentos públicos y privados se presumen auténticos, mientras no se compruebe lo contrario mediante la tacha de falsedad. Las Entidades Estatales no deben solicitar autenticaciones, reconocimiento, presentación personal o trámites adicionales para un nombramiento, excepto cuando la ley lo exige expresamente.

Ahora bien, frente al concepto de buena fe, este hace referencia al comportamiento leal y honesto que deben asumir los particulares y autoridades para mantener un orden justo y permitir el goce efectivo de los derechos y oportunidades de los asociados. Además, como se expresó previamente, por mandato Constitucional, se presume la buena fe de los particulares en sus relaciones con las autoridades del Estado, siendo deber de quien alegue la mala fe demostrar los hechos sobre los cuales se fundamenta

Es preciso señalar que la buena fe es un principio general de derecho y su validez en todo el ámbito jurídico es incuestionable. Para entender mejor esta postura se trae a colación la propuesta del profesor español JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ¹¹, quien se refiere expresamente sobre este tema en su clásica obra “El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo”. El tratadista empieza por considerar a la buena fe como un principio general de derecho, y, como tal, aplicable en el derecho administrativo, especialmente en las relaciones suscitadas entre la Administración Pública y los particulares

Así pues, tanto los particulares como las autoridades públicas, a través de los servidores públicos que la encarnan, están obligados a actuar de conformidad con los dictados del principio general de la buena fe, esto es, con lealtad, transparencia y honestidad. Dicho deber se pone de manifiesto en la celebración y ejecución de actos jurídicos, en el disfrute de derechos, en el cumplimiento de obligaciones y en el ejercicio de potestades o prerrogativas, según se trate.

¹¹ JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ, El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, Editorial Civitas Madrid, 1983, p. 35.

Para el caso en concreto se evidencia que el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) actuó conforme a este principio, tanto es así que sus funcionarios fueron engañados por un tercero quien presuntamente acuto de mala de, como quiera que aportó un acta de conciliación de la cual ahora se predica ubo una presunta falsedad. Sin embargo, se debe tener en cuenta que la Entidad en todo momento actuó de conformidad a la ley, tan es así que realizó el procedimiento correspondiente ante la notaría para identificar la autenticidad del acta de conciliación y el poder aportado para el pago.

Por lo expuesto, el despacho deberá declarar probada la presente excepción.

4. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO

Es importante abordar que la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional); Adicionalmente a lo anterior, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe imputar al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva, título autónomo que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción.

Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de *“cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”*. Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de “excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar”. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no.

Para el caso en concreto debemos tener en cuenta que el presunto daño fue cometido por unos terceros que no tiene ningún tipo de relación con el IDU, por tanto, no estaríamos frente a una responsabilidad estatal, como quiera que las actuaciones de los funcionarios se ciñeron al principio de la buena fe, tanto es así que no hay pruebas que demuestren lo contrario.

En términos generales, para poder acreditar la existencia de la responsabilidad en contra de una parte determinada, es imprescindible la presencia de algunos elementos mínimos, sin los cuales, al juzgador no le quedará más remedio que prescindir de cualquier pretensión indemnizatoria de la parte demandante.

En la doctrina y la jurisprudencia se ha discutido la necesidad de la existencia de ciertos elementos como la culpa, dependiendo del régimen de responsabilidad que se defiende de cara al caso concreto (responsabilidad subjetiva u objetiva).

Sin embargo, un elemento cuya necesidad nunca se ha puesto en duda, para poder demostrar la existencia de la responsabilidad, es el nexo causal. Lo anterior, porque es imposible achacarle un supuesto daño o perjuicio a una parte, sin que se acredite que sus actos efectivamente fueron la causa directa o eficiente del daño alegado. Es por eso que la carga mínima de la prueba en cabeza del demandante consiste en demostrar el hecho, el daño y el nexo causal entre el hecho y el daño.

Sobre todo, lo anterior, la doctrina ha señalado lo siguiente:

“(...) En la responsabilidad civil existen dos nexos causales: primero, entre la culpa y el hecho, y el segundo, entre el hecho y el daño. Si no hay nexo causal entre la culpa y el hecho, hay causa extraña. Si no hay nexo causal entre el hecho y el daño, este es indirecto.

*Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal(...)”*¹² [subraye y negrilla fuera del texto original].

Para determinar la existencia de nexo causal entre el hecho y el daño, se debe observar la relación eficaz entre el hecho generador y el daño causado. Es así, como el agente de quien se demanda la responsabilidad, tiene que estar ligado su actuar directamente con la generación del daño, es decir, su acción u omisión debe ser el generador del daño que se reclame.

Aunado a ello, se debe tomar en consideración que la carga de la prueba del nexo causal se encuentra en cabeza de la parte actora. De esta forma, si los demandantes no acreditan el mencionado nexo de causalidad, todas las pretensiones esbozadas en el líbello de la demanda deberán ser desestimadas, al no existir uno de los elementos estructurales de la responsabilidad. En otras palabras, bajo la premisa de que la carga de la prueba del nexo causal está en cabeza de los demandantes, en el evento en que este no logre acreditar el nexo causal se deberán denegar las pretensiones de la demanda. A este respecto, precisó el Consejo de Estado que:

“(...)La Sección Tercera del Consejo de Estado ha consolidado una posición en materia de responsabilidad del Estado por la prestación del servicio de salud, en virtud de la cual aquella es de naturaleza subjetiva, advirtiendo que es la falla probada del servicio el título de imputación bajo el cual es posible configurar la responsabilidad estatal por la actividad médica hospitalaria, de suerte que se exige acreditar la falla propiamente dicha, el daño antijurídico y el nexo de causalidad entre aquella y éste(...)”

Debe señalarse entonces, que la actuación surtida por el Instituto de Desarrollo Urbano, no tuvo ningún tipo de relación con el presunto daño que infundadamente e indiscriminadamente se alega por la parte actora, como quiera que el daño fue causado por una tercera persona el señor Víctor Hugo Jiménez Castro, como quiera que el pago del acuerdo conciliatorio fue pagado a este.

¹² ORTIZ GÓMEZ Gerardo “Nexo Causal en la Responsabilidad Civil” en: CASTRO Marcela – Derecho de las Obligaciones Tomo II. Editorial Temis S.A. Bogotá 2010.

Es preciso señalar que la actuación de los servidores públicos del IDU se dio conforme al principio de buena fe el cual no ha podido ser desvirtuado, por la parte actora, como quiera que todas las actuaciones se dieron de conformidad a la norma.

Por lo expuesto, el despacho deberá declarar probada la presente excepción.

CAPÍTULO II

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho primero: Se admite. De conformidad con la documentación que obra dentro del proceso y las actuaciones procesales surtidas dentro del mismo, se evidencia que la Inversora y Promotora Gerona S.A., instauró demanda de reparación directa contra el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), que cursa en el Juzgado Sesenta y tres Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

Frente al hecho segundo: Se admite. De conformidad con la documentación que obra dentro del expediente, se evidencia que las pretensiones de la demanda formulada por la Inversora y Promotora Gerona S.A. corresponden a lo descrito en este hecho.

No obstante, las pretensiones no tienen vocación de prosperar porque los funcionarios actuaron desde la buena fe, los documentos presentados gozaban de presunción de autenticidad, y además no hay daño antijurídico fácticamente imputable al IDU).

Frente al hecho tercero: En el caso que nos ocupa se tiene que el contrato de seguro documentado en la Póliza de Infidelidad de Riesgos Financieros No. 1001527, concertado entre el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) y La Previsora Seguros S.A mi representada, fue pactado bajo la modalidad de “*Claims Made*”. En consecuencia, para que opere la cobertura de la póliza, debe acreditarse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, que la primera reclamación con ocasión a los hechos que motivaron el presente litigio, se realizó dentro del periodo de vigencia de la reseñada póliza.

La vigencia pactada en la Póliza de Infidelidad de Riesgos Financieros No. 1001527, es la siguiente:

- Del 13 de agosto de 2021 al 1 de enero de 2022.

Es claro que la pérdida que sufrió el IDU no fue provocada por alguno de sus funcionarios, como quiera que no se encuentra probado que las servidoras públicas señaladas involucradas en el pago de los recursos y encargadas de la emisión de la orden de pago, hubieran coludido con unos terceros de forma acordada para la defraudación.

Resulta entonces obvio que el elemento de la infidelidad no se reúne porque las funcionarias no debían pedir presentación personal de los documentos para el pago de los recursos, como quiera que estaban amparadas por la presunción de autenticidad de las mismas y no existe prueba de que hayan sido denunciadas, ni procesadas penalmente por la comisión de ningún delito afín.

Por lo anterior es procedente concluir que no se realizó el riesgo asegurado como quiera que el hecho de un tercero, el señor **Víctor Hugo Jiménez Castro**, rompe el nexo causal, toda vez que,

YMLM

fue su actuación en la comisión de presuntos ilícitos, la que generó un supuesto daño a la Inversora y Promotora Gerona S.A, así pues, se evidencia que los funcionarios del Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), actuaron conforme al principio de buena fe el cual no ha podido ser desvirtuado por parte de la parte demandante.

II. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente a la primera y única pretensión: Me opongo a la prosperidad de la pretensión, toda vez que la admisión del llamamiento en garantía realizado por Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), no quiere decir que efectivamente la póliza en relación pueda ser afectada, como quiera que no se realizó el riesgo asegurado.

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, puesto que no hubo una infidelidad por parte de los servidores públicos del IDU, toda vez que las actuaciones de los mismos se dieron con observancia de todas las normas, es decir que se vio en marcada en el principio de buena fe, por lo tanto, no habría responsabilidad alguna por parte de la Entidad demandada, puesto que como lo establece en varios acápites el demandante quien cometió un presunto acto fraudulento fue un tercero el señor Víctor Hugo Jiménez Castro, quien no guarda ningún tipo de relación con el IDU, y en consecuencia no es el asegurado. Por lo tanto, no ha nacido ninguna obligación por parte de mi mandante.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DADA LA MODALIDAD TEMPORAL (CLAIMS MADE) SUSCRITA EN LA PÓLIZA DE INFIDELIDAD DE RIESGOS FINANCIEROS No. 1001527

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

La modalidad de seguro Claims Made fue introducida a nuestro ordenamiento jurídico por medio del artículo 4 de la Ley 389 de 1997, en virtud del cual se permitió la expedición de pólizas cuya cobertura estuviere determinada por la fecha de la reclamación del beneficiario del seguro:

ARTICULO 4o. En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años.

Sobre la reseñada modalidad de seguro, la Corte Suprema de Justicia ha precisado:

YMLM

“(…) Por su parte, las cláusulas «claims made» o «reclamo hecho» constituyen una limitación temporal al cubrimiento, porque no basta que los sucesos generadores de responsabilidad civil ocurran, sino que también es menester que la reclamación por parte del damnificado se materialice durante la vigencia de la póliza o en el periodo adicional y específico estipulado, de tal suerte que si esta no se presenta oportunamente, se excluye el referido débito a cargo del asegurador, a pesar de presentarse el hecho dañoso (…)”

Se concluye que para que opere la cobertura de un seguro que se pactó bajo la modalidad “claims made” o “de reclamación”, deben cumplirse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, los siguientes requisitos: (i) que los eventos que dieron origen al proceso se encuentren dentro de la vigencia o del período de retroactividad de la póliza y (ii) que dichos eventos sean reclamados y notificados por primera vez durante la vigencia de la póliza. Esta doble exigencia consagrada en la ley 389 de 1997 (siniestro y reclamación dentro del término específico) deberá agotarse en todos los casos para el nacimiento de la obligación resarcitoria del asegurador.

En el caso que nos ocupa se tiene que el contrato de seguro documentado en la Póliza de Infidelidad de Riesgos Financieros No. 1001527, concertado entre el Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) y La Previsora Seguros S.A mi representada, fue pactado bajo la modalidad de “Claims Made”. En consecuencia, para que opere la cobertura de la póliza, debe acreditarse, además de la ocurrencia del riesgo asegurado, que la primera reclamación con ocasión a los hechos que motivaron el presente litigio, se realizó dentro del periodo de vigencia de la reseñada póliza.

Por lo anterior, la Póliza de Infidelidad de Riesgos Financieros No. 1001527 no debe afectarse, toda vez que la primera reclamación que se formuló no se realizó dentro del periodo de vigencia convenido.

En cuanto a la reclamación, la misma hace referencia a cualquier comunicación o requerimiento por escrito en petición de resarcimiento o demanda judicial que se presente reclamando la indemnización de perjuicios, por una causa imputable al asegurado. En este sentido, de la revisión del material documental aportado con la demanda, se observa que la audiencia de conciliación extrajudicial en la que se reclama al asegurado fue el 25 de abril de 2022.

La vigencia pactada en la Póliza de Infidelidad de Riesgos Financieros No. 1001527, es la siguiente:

- Del 13 de agosto de 2021 al 1 de enero de 2022

Con base en lo anterior, no se efectuó la comunicación o requerimiento al asegurado o aseguradora de petición de resarcimiento en la vigencia del contrato. Atendiendo lo previsto legalmente y pactado contractualmente, solamente se amparan las indemnizaciones por las reclamaciones escritas presentadas al asegurado o la aseguradora durante la vigencia de la póliza, y como se indicó, esta situación no se presentó con el contrato objeto del llamamiento en garantía.

Entonces, de acuerdo a la modalidad de cobertura explicada, debe necesariamente concluirse por el Juzgado que dichas pólizas no tendrían cobertura en el caso debido a que la reclamación a la entidad asegurada se presentó por fuera de la vigencia pactada en los contratos de seguro. Por lo anterior solicito declarar probada esta excepción.

2. NO EXISTE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA PREVISORA DE SEGUROS S.A., TODA VEZ QUE NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE INFIDELIDAD DE RIESGOS FINANCIEROS No. 1001527

Debe decirse que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi prohijada la Previsora de Seguros S.A, respecto de la Póliza de Riesgos Financieros No.1001527. Por cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado y amparado en las pólizas, esto es, la realización del hecho dañoso imputable al asegurado, acaecido dentro de la vigencia de la póliza o dentro del periodo de retroactividad, derivado del acto médico ejercido por el asegurado. Lo anterior en concordancia con las condiciones generales y particulares de las pólizas en cuestión, que menciona como amparo principal:

“(...) Amparar al asegurado las pérdidas, gastos y daños como consecuencia de actos deshonestos o fraudulentos cometidos por empleados del asegurado, solos o en concurso con otros, o con terceros, con la intención manifiesta de hacer que el asegurado sufra dicha pérdida. Se extiende el objeto del seguro a amparar el patrimonio del asegurado por la pérdida o daños de bienes propios y no propios por los cuales el Asegurado sea responsable tales como dineros efectivo y dinero en todas sus formas y representaciones, títulos valores y cualquier documento y forma material o inmaterial de representación de dinero, como consecuencia de los riesgos a que está expuesto el Asegurado en el giro normal de su actividad social (...)”

En consonancia con lo anterior el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

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

No hay configuración de siniestro, toda vez que los actos de las funcionarias del IDU involucradas en el pago y la orden previa de pago, no se pueden catalogar como “infidelidad”, porque no son delitos, porque actuaron bajo el principio de presunción de autenticidad de los documentos públicos y privados, porque no hay prueba de que les estén investigando penal, ni disciplinariamente por conductas típicas y porque si bien, los actos de los terceros si son malintencionados aunque no haya prueba de que fueren delitos, los terceros sin adscripción al IDU no pueden cometer actos de infidelidad.

La infidelidad parte de la base de deber fidelidad al IDU, esa fidelidad la deben o se espera de sus empleados o colaboradores al margen del tipo de vinculo (legal, contractual o reglamentario), pero no de terceros.

Así las cosas, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante, puesto que no hubo una infidelidad por parte de los servidores públicos del IDU, toda vez que las actuaciones de los mismos se dieron con observancia de todas las normas, es decir que se vio en marcada en el principio de buena fe, por lo tanto, no habría responsabilidad alguna por parte de la Entidad demandada, puesto que como lo establece en varios acápite el demandante quien cometió un presunto acto fraudulento fue un tercero el señor Víctor Hugo Jiménez Castro, quien no guarda ningún tipo de relación con el IDU, y en consecuencia no es el asegurado. Por lo tanto, no ha nacido ninguna obligación por parte de mi mandante.

Por lo anterior, que, al no demostrarse la responsabilidad patrimonial del Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), no podrá en ninguna circunstancia afectarse la póliza No. 1001527, por ende, tampoco surgir obligación alguna a cargo de mi prohijada.

YMLM

3. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE INFIDELIDAD DE RIESGOS FINANCIEROS No. 1001527

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. 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 seguro”¹³

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. Razón por la cual, es menester señalar que la póliza de infidelidad de riesgos financieros No. 1001527, en su Sección Segunda señala una serie de exclusiones, dentro de las que se resaltan las siguientes:

A. CUALQUIER RECLAMACIÓN POR PÉRDIDAS NO DESCUBIERTAS DURANTE LA VIGENCIA DE ESTE SEGURO O POR PÉRDIDAS SUFRIDAS ANTES DE LA FECHA DE RETROACTIVIDAD QUE SE INDICA EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA Y/O CONDICIONES PARTICULARES.

(i) SURGIDA DE CUALQUIER CIRCUNSTANCIA O EVENTO QUE HAYA SIDO NOTIFICADO A PREVISORA BAJO CUALQUIER OTRA PÓLIZA DE SEGUROS EMITIDA O EXPEDIDA ANTES DE LA INICIACIÓN DE ESTE SEGURO.

(ii) SURGIDA DE CUALQUIER CIRCUNSTANCIA O EVENTO QUE HAYA SIDO NOTIFICADO A UN ASEGURADOR BAJO CUALQUIER OTRA PÓLIZA DE SEGURO DE IGUAL NATURALEZA A ÉSTA, VIGENTE ANTES DE LA INICIACIÓN DE ESTE SEGURO.

(iii) SURGIDA DE CUALQUIER CIRCUNSTANCIA O EVENTO CONOCIDO POR EL ASEGURADO CON ANTERIORIDAD A LA INICIACIÓN DE LA VIGENCIA DEL PRESENTE SEGURO Y NO REVELADO A LA COMPAÑÍA ANTES DEL COMIENZO DEL MISMO.

B. PÉRDIDA RESULTANTE TOTAL O PARCIALMENTE DE ACTOS U OMISIONES DESHONESTOS O FRAUDULENTOS DE CUALQUIER MIEMBRO O MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA DEL ASEGURADO DISTINTOS DE AQUELLOS QUE SEAN A SU VEZ ASALARIADOS, PENSIONADOS, EMPLEADOS U OFICINISTAS ELEGIDOS POR EL ASEGURADO SALVO CUANDO REALICEN ACTOS QUE ESTÉN DENTRO DEL ALCANCE DE LAS FUNCIONES HABITUALES DE UN EMPLEADO DEL ASEGURADO, O CUANDO ESTÉN ACTUANDO COMO MIEMBROS DE CUALQUIER COMITÉ DEBIDAMENTE ELEGIDO O NOMBRADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL ASEGURADO PARA DESARROLLAR EN NOMBRE DEL ASEGURADO ACTIVIDADES

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, . Mayo 27 de 2020.

ESPECÍFICAS, DISTINTAS DE LAS ACTIVIDADES GENERALES QUE CORRESPONDEN A LA JUNTA DIRECTIVA.

C. PÉRDIDA O DAÑO, QUE, EN SU ORIGEN O EXTENSIÓN, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, SEA CAUSADO O PROVENGA DE, CONSTITUYA O SEA PARTE DE:

(i) GUERRA CIVIL O INTERNACIONAL, INVASIÓN, ACTO DE ENEMIGO EXTRANJERO, HOSTILIDADES U OPERACIONES BÉLICAS (YA SEA QUE LA GUERRA HAYA SIDO DECLARADA O NO), REBELIÓN, REVOLUCIÓN, INSURRECCIÓN, PODER MILITAR O USURPADO, LEY MARCIAL, MOTÍN, HUELGAS, MOVIMIENTOS SUBVERSIVOS O EN GENERAL CONMOCIONES POPULARES DE CUALQUIER CLASE O EL ACTO DE CUALQUIER AUTORIDAD LEGALMENTE CONSTITUIDA, O

(ii) TIFÓN, HURACÁN, CICLÓN, ERUPCIÓN VOLCÁNICA, TERREMOTO, INCENDIO SUBTERRÁNEO U OTRAS CONVULSIONES DE LA NATURALEZA

D. PÉRDIDA O DAÑO, QUE, EN SU ORIGEN O EXTENSIÓN, DIRECTA O INDIRECTAMENTE, SEA CAUSADO O PROVENGA DE REACCIÓN NUCLEAR, RADIACIÓN NUCLEAR O CONTAMINACIÓN RADIOACTIVA, CUALQUIERA QUE SEA SU CAUSA.

E. PÉRDIDA RESULTANTE DEL NO PAGO TOTAL O PARCIAL O UN INCUMPLIMIENTO DE

(i) CUALQUIER PRÉSTAMO O TRANSACCIÓN DE NATURALEZA EQUIVALENTE O SIMILAR A ESTE, EFECTUADO POR U OBTENIDO DEL ASEGURADO O

(ii) CUALQUIER PAGARÉ CUENTA, CONVENIO U OTRA EVIDENCIA DE DEUDA CEDIDO O VENDIDO A, O DESCONTADO O ADQUIRIDO DE OTRO MODO POR EL ASEGURADO, YA SEA OBTENIDO DE BUENA FE O MEDIANTE, FRAUDE O ESTAFA A MENOS QUE DICHA PÉRDIDA ESTÉ CUBIERTA POR LOS AMPAROS PREVISTOS EN LOS NUMERALES 1 O 5 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO.

F. PÉRDIDA RESULTANTE DE PAGOS EFECTUADOS O RETIROS HECHOS DE LA CUENTA DE CUALQUIER CLIENTE DEL ASEGURADO DEBIDO A QUE EL ASEGURADO HAYA ACREDITADO A DICHA CUENTA FONDOS QUE EL ASEGURADO NO HA RECIBIDO POSTERIORMENTE EN FORMA EFECTIVA, A NO SER QUE DICHA PÉRDIDA SEA CUBIERTA POR EL AMPARO PREVISTO EN EL NUMERAL 1 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO.

G. PÉRDIDA, SALVO CUANDO ESTÉ CUBIERTA POR EL AMPARO PREVISTO EN EL NUMERAL 1 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO, DE CHEQUES VIAJEROS NO VENDIDOS QUE ESTÉN BAJO LA CUSTODIA DEL ASEGURADO CON AUTORIZACIÓN PARA VENDERLOS, EXCEPTO QUE EL ASEGURADO SEA LEGALMENTE RESPONSABLE POR DICHA PÉRDIDA Y TALES CHEQUES SEAN POSTERIORMENTE PAGADOS O ATENDIDOS POR EL EMISOR DE LOS MISMOS.

H. PÉRDIDA DE PROPIEDAD O PÉRDIDA DE DERECHOS COMO RESULTADO DEL EXTRAVÍO O PÉRDIDA DE PROPIEDAD TAL COMO SE INDICA EN LOS NUMERALES 2 – PREDIOS, 3 - TRÁNSITO U 8 - PÉRDIDA DE DERECHOS DE SUSCRIPCIÓN - DE LA CONDICIÓN I – AMPAROS - DE ÉSTA PÓLIZA MIENTRAS QUE LA PROPIEDAD ESTÉ BAJO LA CUSTODIA DE UNA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES EN VEHÍCULOS BLINDADOS.

NO OBSTANTE LO ANTERIOR, CUALQUIER SUMA OBTENIDA POR EL ASEGURADO DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES POR CUALQUIERA DE LOS SIGUIENTES CONCEPTOS O COMBINACIONES DE LOS MISMOS, SERÁ CONSIDERADA PARA LOS PROPÓSITOS DE ESTE SEGURO COMO DEDUCIBLE Y PREVISORA INDEMNIZARA CUALQUIER REMANENTE DE PERDIDA SUFRIDA POR EL ASEGURADO Y NO CUBIERTA POR LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES BAJO TALES CONCEPTOS, PREVIA APLICACIÓN DEL DEDUCIBLE ESTABLECIDO EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA O CONDICIONES PARTICULARES, PARA EL EVENTO QUE CAUSE DICHA PÉRDIDA:

(i) EL CONTRATO DEL ASEGURADO CON DICHA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES.

(ii) LOS SEGUROS MANTENIDOS POR DICHA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PARA BENEFICIO DE LOS USUARIOS DE SU SERVICIO, Y

(iii) TODOS LOS DEMÁS SEGUROS E INDEMNIZACIONES VIGENTES, MANTENIDOS EN CUALQUIER FORMA POR O PARA EL BENEFICIO DE LOS USUARIOS DE LOS SERVICIOS DE DICHA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES.

I. FALTANTES DE CAJA O DE EFECTIVO DE CUALQUIER CAJERO DEBIDO A ERROR, CUALQUIERA QUE SEA EL MONTO DE DICHO FALTANTE; Y CUALQUIER FALTANTE DE CAJA O DE CUALQUIER CAJERO QUE NO EXCEDA DEL FALTANTE NORMAL DE TAL CAJERO EN LOS PREDIOS DONDE OCURRA DICHO FALTANTE SE PRESUMIRÁ QUE SE HA DEBIDO A ERROR.

J. PÉRDIDA RESULTANTE DIRECTA O INDIRECTAMENTE DE NEGOCIOS DE "TRADING" CON O SIN EL CONOCIMIENTO DEL ASEGURADO, EN NOMBRE DEL ASEGURADO O DE OTRO MODO, YA SEA QUE ESTÉ REPRESENTADA O NO POR UNA DEUDA O SALDO QUE APAREZCA COMO DEBIDO POR EL ASEGURADO EN CUALQUIER CUENTA DE UN CLIENTE, REAL O FICTICIA, INDEPENDIEMENTE DE CUALQUIER ACCIÓN U OMISIÓN DE PARTE DE CUALQUIER EMPLEADO EN RELACIÓN CON CUALQUIER CUENTA RELACIONADA CON DICHO NEGOCIO, DEUDA O SALDO.

K. PÉRDIDA RESULTANTE DE TARJETAS DE CRÉDITO O DÉBITO, YA SEA QUE TALES TARJETAS HAYAN SIDO EMITIDAS, O APARENTEN HABER SIDO EMITIDAS, POR EL ASEGURADO O POR CUALQUIER PERSONA DISTINTA DEL ASEGURADO, A MENOS QUE ESTÉN CUBIERTAS POR EL AMPARO PREVISTO EN EL NUMERAL 1 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPARO).

L. PÉRDIDA DE INTERESES, COMISIONES, HONORARIOS U OTROS BENEFICIOS O INGRESOS O ÍTEMS SIMILARES DE INGRESOS YA SEAN DEVENGADOS O NO, CAUSADOS O RECIBIDOS LOS CUALES SIEMPRE SERÁN EXCLUIDOS AL DETERMINAR EL MONTO DE LA PÉRDIDA CUBIERTA POR ESTE SEGURO.

M. PÉRDIDA DE PROPIEDAD CONTENIDA EN LAS CAJILLAS DE SEGURIDAD DE CLIENTES, SALVO CUANDO EL ASEGURADO SEA LEGALMENTE RESPONSABLE Y LA PÉRDIDA ESTÉ CUBIERTA BAJO LOS AMPAROS PREVISTOS EN LOS NUMERALES 1 O 7 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO.

N. PÉRDIDA RESULTANTE DIRECTA O INDIRECTAMENTE DE FALSIFICACIÓN O ADULTERACIÓN, EXCEPTO CUANDO ESTÉN CUBIERTAS POR LOS AMPAROS PREVISTOS EN LOS NUMERALES 1, 4, 5 O 6 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO.

O. POR PÉRDIDAS QUE RESULTEN DIRECTA O INDIRECTAMENTE DE DINERO FALSIFICADO, EXCEPTO CUANDO ESTÉN CUBIERTAS POR LOS AMPAROS PREVISTOS EN LOS NUMERALES 1, 5 O 6 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO. P. DAÑOS Y PERJUICIOS DE CUALQUIER TIPO POR LOS CUALES EL ASEGURADO SEA LEGALMENTE RESPONSABLE, SALVO LOS DIRECTOS SURGIDOS DE UNA PÉRDIDA CUBIERTA POR ESTE SEGURO.

Q. PÉRDIDA DEBIDA A LA ENTREGA DE PROPIEDAD FUERA DE LOS PREDIOS DEL ASEGURADO COMO RESULTADO DE UNA AMENAZA:

(i) DE CAUSAR DAÑO FÍSICO A UN MIEMBRO DE JUNTA DIRECTIVA O EMPLEADO DEL ASEGURADO O A CUALQUIER OTRA PERSONA, EXCEPTO PÉRDIDA DE PROPIEDAD EN TRÁNSITO BAJO LA CUSTODIA DE CUALQUIER EMPLEADO SIEMPRE QUE, AL INICIARSE DICHO TRÁNSITO, NO HUBIERE NINGÚN CONOCIMIENTO POR EL ASEGURADO DE DICHA AMENAZA, O

(ii) DE HACER DAÑO A LOS PREDIOS O A CUALQUIER PROPIEDAD (INCLUYENDO BIENES) DEL ASEGURADO O DE CUALQUIER OTRA PERSONA.

R. PÉRDIDA RESULTANTE DIRECTA O INDIRECTAMENTE DE LA MANIPULACIÓN REMOTA O FUERA DE LOS PREDIOS DE CUALQUIER SISTEMA DE COMPUTACIÓN O DE COMPUTADOR QUE SEA DE PROPIEDAD, OPERADO O DE TIEMPO COMPARTIDO POR EL ASEGURADO, A NO SER QUE DICHA PÉRDIDA ESTÉ CUBIERTA POR EL NUMERAL 1 DE LA CLÁUSULA PRIMERA (AMPAROS) DE ESTE SEGURO.

S. EL ASEGURADO REALICE UNA AUDITORÍA INTERNA Y ANÁLISIS EN SU CASA MATRIZ, TODAS LAS SUCURSALES Y/O AGENCIAS POR LO MENOS UNA VEZ DURANTE CADA PERÍODO DE DOCE MESES.

T. EL ASEGURADO INFORME CUALQUIER TRANSACCIÓN QUE PRODUZCA CUALQUIER CAMBIO EN SU DOMINIO O CONTROL Y QUE EL INCUMPLIMIENTO EN INFORMAR DICHA TRANSACCIÓN DENTRO DE LOS TREINTA (30) DÍAS DESDE LA FECHA DE LA MISMA, CONSTITUIRÁ DETERMINACIÓN DEL ASEGURADO DE TERMINAR ESTA PÓLIZA, A PARTIR DEL COMIENZO DE DICHO PERÍODO DE TREINTA (30) DÍAS.

U. EL ASEGURADO MANTENGA UN MANUAL O MANUALES DE NORMAS O INSTRUCCIONES ESCRITAS CUBRIENDO TODOS LOS ASPECTOS DEL NEGOCIO DEL ASEGURADO, EN LOS CUALES DEFINIRÁ CLARAMENTE LOS DEBERES O TAREAS DE CADA EMPLEADO Y DICHAS NORMAS O INSTRUCCIONES DEBERÁN SER RECORDADAS REGULARMENTE.

V. LAS FUNCIONES O DEBERES DE CADA EMPLEADO SERÁN ORGANIZADAS DE TAL FORMA QUE A NINGÚN EMPLEADO LE SEA PERMITIDO CONTROLAR NINGUNA TRANSACCIÓN DESDE SU COMIENZO HASTA EL FINAL.

Con fundamento en las excepciones anteriormente descritas, sumadas al resto de excepciones que se encuentran dentro del condicionado general de la póliza en comento, es pertinente exponer lo concerniente a la eficacia que tienen las exclusiones en el contrato de seguro, al respecto se precisa traer a colación lo señalado mediante el artículo 1056 del código de comercio, mediante el cual se evidencia que el asegurador puede a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

YMLM

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

Por ello, en virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, e incorpora en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador a la prestación señalada en el contrato, las cuales se conocen generalmente como exclusiones de la cobertura.

Al respecto vale la pena que el juez al momento de adoptar una decisión tenga en cuenta, entre otras principalmente las exclusiones anteriormente señaladas, que fueron pactadas de manera detallada en el seguro y que están indicadas en el clausulado general.

Las exclusiones en este caso, cumplen con las exigencias en el Estatuto del Consumidor en tanto que yacen descritas en carácter legibles, visibles y comprensibles en la proforma que se entregó al tomador en la suscripción del seguro, el pacto de estas exclusiones hace parte del ejercicio legal y libre de la actividad mercantil aseguradora en tanto que el art 37 de la Ley 1480 de 2011 permite a la aseguradora, en tanto que los seguros son contrato de adhesión, instrumentar la prerrogativa del art. 1056 del Código de Comercio a través de la institución de exclusiones.

La Superintendencia financiera Colombia bajo Radicado 2019153273-007-000, procedió a dar una posición frente a los amparos y exclusiones de la póliza, emitiendo la siguiente consideración:

“(…) Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este Supervisor (...)”

El día 04 de febrero de 2020, la Dirección Legal de Seguros de la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de respuesta a petición con radicado 2019153273-007-000 consideró que *“ en aquellos casos en que en consideración al número de sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza”. [...]*

La regla consistente en que las exclusiones deben figurar en la primera página de la póliza so pena de ineficacia de la estipulación se encuentra en el art. 44 de la Ley 45 de 1990 y el artículo 184.2 del EOSF que dicen:

“Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley [o estatuto, según el caso] y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva. [...]

30. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.

Pero dicha norma no define qué es y qué no es póliza y tampoco establece qué se entiende por primera página de la misma, es decir, si con base en el art. 1047 y 1048 del Código de Comercio, las condiciones generales y particulares son la Póliza y la integran, ¿cuál es la pauta normada de la que la juez concluye que las exclusiones deben estar indefectiblemente en la carátula (que no es lo mismo que primera página) de la Póliza si el art. 184 del EOSIF no hace tal distinción?

Tal es la disonancia semántica del fallo con las normas que ha aplicado regularmente que ni siquiera, la reglamentación de la Superintendencia Financiera le da la razón a la jueza, dicha entidad expidió la Circular Básica Jurídica 07 de 1996 indicando respecto de las pólizas de seguros lo siguiente;

1. *Requisitos generales de las pólizas de seguros*

Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el art. 184 numeral 2 del EOSIF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender, identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado.

Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1. *En la carátula:*
2. *Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del Código de Comercio.*
3. *En caracteres destacados o resaltados (es decir que se distingan del resto del texto de la impresión) el contenido del inciso primero del art. 1068 Código de Comercio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.*

1. *A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)*
2. *Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral.*

La CBJ 07 de 1996 fue remplazada por la CBJ 029 de 2014 más actual, pero en esta se reprodujeron sin alteración intáctica ni semántica las disposiciones de la primera circular”.

Así las cosas, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de la póliza No. 1001527 de riesgos financieros, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza de la aseguradora como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

4. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización.

Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

“Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.”

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso” (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios denominados por la parte actora “oportunidades perdidas y daños punitivos”, no son de recibo por parte del Instituto de Desarrollo Urbano (IDU), implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte de los demandados quienes no tuvieron ninguna injerencia en el actuar de un tercero el señor “Jiménez Castro”

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

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la parte actora.

5. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE INFIDELIDAD DE RIESGOS FINANCIEROS No. 1001527

En el remoto e improbable evento en que el despacho considere que sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de **LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, en virtud de la póliza vinculada. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

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

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

La norma antes expuesta es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

*“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización”¹⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:

Para la póliza No. 1001527

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001.

Riesgo: 1 -
CL 22 NO. 6 - 27, BOGOTA, CUNDINAMARCA

Categoría: 2-ENTIDADES NO FINANCIERAS

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
6	COBERTURA INFIDELIDAD RIESGOS FINANCIERO	14,000,000,000.00	SI	485,240,000.
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
7	AMIT	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
8	TERREMOTO Y/O EVENTOS DE LA NATURALEZA	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
10	PERDIDAS DE DERECHO DE SUSCRIPCION	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
11	COSTOS FINANCIEROS PARA EL REEMPLAZO DE	500,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 30.00DIAS TODA Y CADA PERDIDA	Mínimo 0.00 SMLV	NINGUNO	
17	FRAUDES POR COMPUTADOR	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
18	R.C. MIEMBROS DE JUNTA Y ADMINISTRADORES		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	14,000,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	0.00		
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	

Documento: Póliza No. 1001527

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, **LA PREVISORA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, C no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la póliza antes referida. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

6. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA EN LO ATINENTE AL DEDUCIBLE EN LA PÓLIZA DE INFIDELIDAD DE RIESGOS FINANCIEROS No. 1001527

Adicionalmente, y sin que ello constituya reconocimiento de responsabilidad alguna, es pertinente recordar de todas maneras que no sólo los límites asegurados para cada uno de los amparos otorgados, están concertados en la póliza, sino también el deducible concertado.

En ese orden de ideas, en el contrato de seguro que sirvió como fundamento para llamar en garantía a mí procurada, se pactó un deducible del 10% de valor de la pérdida, con un mínimo de \$ 300,000,000.00, por evento, lo que corresponde al valor que de cada pérdida deberá asumir de su propio peculio el asegurado Instituto de Desarrollo Urbano (IDU).

AMPAROS CONTRATADOS

No.	Amparo	Valor Asegurado	AcumVA	Prima
6	COBERTURA INFIDELIDAD RIESGOS FINANCIERO	14,000,000,000.00	SI	188,783,193.
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
7	AMIT	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
8	TERREMOTO Y/O EVENTOS DE LA NATURALEZA	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
10	PERDIDAS DE DERECHO DE SUSCRIPCION	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
11	COSTOS FINANCIEROS PARA EL REEMPLAZO DE	500,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 30.00DIAS TODA Y CADA PERDIDA	Mínimo 0.00 SMLV	NINGUNO	
17	FRAUDES POR COMPUTADOR	14,000,000,000.00	NO	0.00
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	
18	R.C. MIEMBROS DE JUNTA Y ADMINISTRADORES		NO	0.00
	LIMITE AGREGADO ANUAL	14,000,000,000.00		
	LIMITE POR EVENTO O PERSONA	0.00		
	Deducible: 10.00% DEL VALOR DE LA PERDIDA	Mínimo 300,000,000.00 \$	NINGUNO	

BENEFICIARIOS

Nombre/Razón Social	Documento	Porcentaje Tip
INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO IDU	NIT 8999990816	100.000 % NO

YMLM

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

7. LA OBLIGACIÓN DE LA PREVISORA SEGUROS S.A., SE CIRCUNSCRIBE AL PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN TENIENDO EN CUENTA LA EXISTENCIA DE COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS COASEGURADORAS.

Debe señalarse señor juez que la relación sustancial entre el demandando Instituto de Desarrollo Urbano (IDU) y la Previsora Compañía de Seguros S.A., surge en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Infidelidad de Riegos Financieros No. 1001527, en el cual obra como coaseguradora líder la Previsora Compañía de Seguros S.A., así las cosas, el llamamiento efectuado a mí defendida, se basa en un contrato de seguro, el cual fue tomado en un tipo contractual denominado coaseguro, el cual se presenta cuando el asegurado promueve o asiente la celebración de un acuerdo entre dos o más 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 concurren "(...) 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 existe relaciones recíprocas de aseguramiento, pues tales aseguradoras asumen responsabilidades individuales frente a un mismo riesgo, cuya iniciativa nace del asegurado que quiere hacerlas partícipes o de una de éstas con la aceptación del interesado, para efectos de hacer la repartición del riesgo.

Como usted podrá observar en la carátula de la Póliza Riegos Financieros No. 1001527, mi prohijada la Previsora Compañía de Seguros S.A., asumió el 40% de la participación en el negocio jurídico asegurador, de igual manera obsérvese el porcentaje que asumió cada compañía aseguradora:

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.....	40 %
AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.....	20 %
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.....	20 %

Dada la existencia del coaseguro, cada compañía de seguros asumió un porcentaje determinado, destacándose que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora y las que contiene el llamamiento en garantía, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras, como quiera que en el coaseguro las aseguradoras no son responsables de forma solidaria, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, cada una responderá por el porcentaje de participación en el contrato de seguro.

La figura del coaseguro, como se manifestó en el párrafo precedente, se encuentra regulada en el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual establece:

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

Lo estipulado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del mismo estatuto, que establece:

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

Se colige de lo anterior, que, en caso de una eventual condena en contra de la Previsora Compañía de Seguros S.A., frente a los riesgos cubiertos por la póliza, se límite la cuantía de la eventual condena en contra de mi procurada al porcentaje de participación que ella tiene en virtud del coaseguro, que en el caso estudiado corresponde al 40%, sin perjuicio del deducible pactado.

8. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

CAPÍTULO III MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

1. DOCUMENTALES

- Poder especial debidamente otorgado al suscrito.
- Copia de la Póliza Riesgos Financieros No. 1001527 con su respectivo condicionado particular y general.

2. TESTIMONIALES

Solicito se sirva citar al Dr. **JAVIER ANDRÉS ACOSTA CEBALLOS**, mayor de edad, quien ostenta la calidad de asesor externo de la compañía y quien podrá dar cuenta al despacho sobre el riesgo asumido por la compañía aseguradora que represento, amparos, coberturas, pagos efectuados con cargo a la póliza y demás situaciones expuestas en este escrito.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al despacho sobre las condiciones particulares y generales de la póliza, y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda de cara al contrato de seguro comentado en este litigio. Podrá ser citado en la calle 69 N°4-48 oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en el correo electrónico jacosta@gha.com.co

CAPÍTULO IV ANEXOS

- Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.

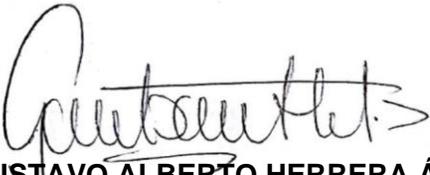
YMLM

- Poder debidamente conferido por parte de la Previsora Seguros S.A.

CAPÍTULO V
I. NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada podrán ser notificados en la Avenida 6ta A # 35 N 100 oficina 212 de la ciudad de Cali, y en el correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



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