

Señores.

JUZGADO SEXTO (6°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co / adm06cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 760013333006 2023 00299-00
DEMANDANTES: BLANCA MONTILLA ALEGRÍA Y OTROS
DEMANDADO: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTROS
LLAMADOS EN GTÍA.: **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS.**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, sociedad comercial anónima de carácter privado, legalmente constituida, con domicilio principal en la carrera 7 número 71-21 torre B piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C., identificada con el NIT. 860.026.518-6, representada legalmente por el Doctor Fabio Cabral Da Silva, identificado con la cédula de extranjería No. 7.325.379, como consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio que se aporta con el presente documento, donde se observa el mandato general a mi conferido a través de Escritura Pública No. 1599 del 24 de noviembre de 2016 otorgada en la Notaría 28 de la ciudad de Bogotá. Encontrándome dentro del término legal, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora Blanca Montilla Alegría y otros en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali, y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación electrónica del Auto Interlocutorio No. 452 del 24 de mayo de 2024 se efectuó el día 30 de mayo de esta anualidad y de acuerdo a lo reseñado en el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo modificado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 que dice lo siguiente:

ARTÍCULO 199. NOTIFICACIÓN PERSONAL DEL AUTO ADMISORIO Y DEL MANDAMIENTO EJECUTIVO A ENTIDADES PÚBLICAS, AL MINISTERIO PÚBLICO, A PERSONAS PRIVADAS QUE EJERZAN FUNCIONES PÚBLICAS Y A LOS PARTICULARES. <Artículo modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> El auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones públicas, se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público; mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

A los particulares se les notificará el auto admisorio de la demanda al canal digital informado en la demanda. Los que estén inscritos en el registro mercantil o demás registros públicos obligatorios creados legalmente para recibir notificaciones judiciales, en el canal indicado en este.

El mensaje deberá identificar la notificación que se realiza y contener copia electrónica de la providencia a notificar. Al Ministerio Público deberá anexársele copia de la demanda y sus anexos. Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda constatar por otro medio el acceso al mensaje electrónico por parte del destinatario. El secretario hará constar este hecho en el expediente.

El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente. (...).(negrilla y subrayado por fuera del texto original)

Del texto anterior, se evidencia que la notificación electrónica se entiende surtida pasado dos (2) días después del envío del mensaje de datos, por ello el termino empezó a contarse desde el 05 de junio del 2024, y teniendo en cuenta que los días 03 y 10 de junio de esta anualidad los juzgados no laboraron por ser festivos, es decir, no se tiene en cuenta para el conteo de términos, se tenía hasta el día 26 de junio para contestar la demanda, se concluye que el escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

I. FRENTE A “HECHOS” DE LA DEMANDA

Frente al hecho denominado “1”: A mi prohijada no le consta de manera directa que la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA sea mamá de ANGELICA MARÍA VANEGAS MONTILLA. Lo anterior, toda vez que, se trata de una situación ajena al objeto comercial que desarrolla la aseguradora que represento. Por lo anterior, es la parte actora quien debe acreditar lo aquí señalado.

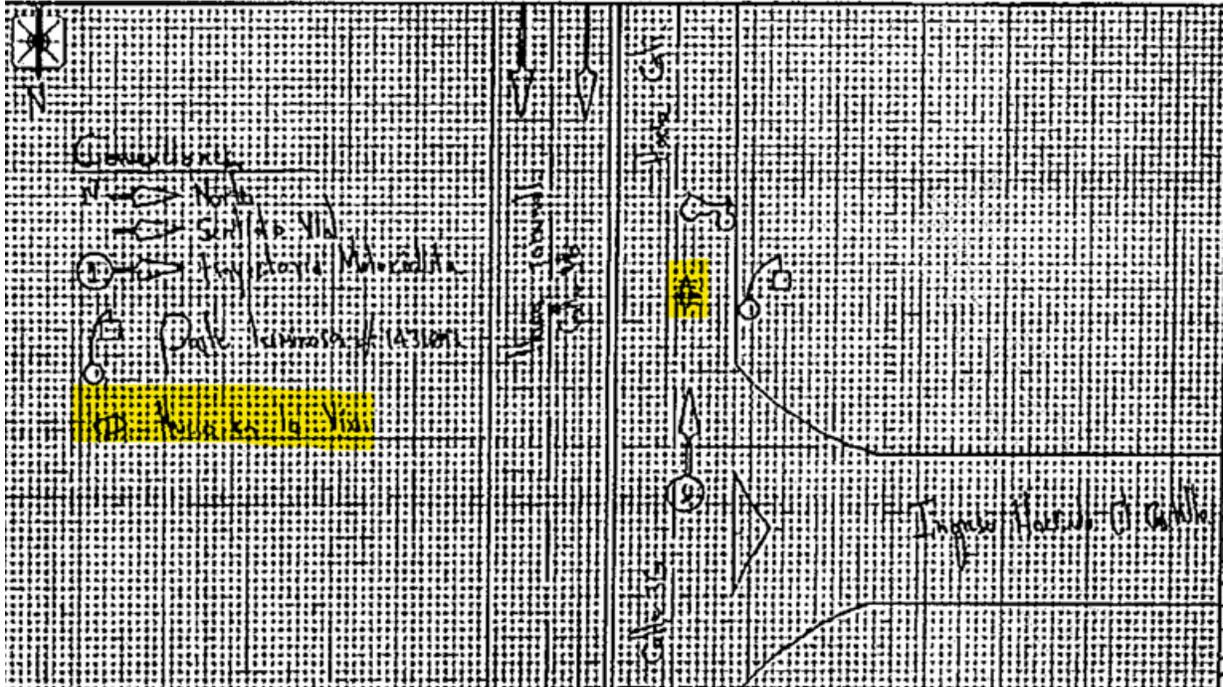
Frente al hecho denominado “2”: A mi prohijada no le consta de manera directa que la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA sea hija de los señores ROMÁN MONTILLA TRUQUE y MARÍA LILIA ALEGRÍA GIRÓN. Lo anterior, toda vez que, se trata de una situación ajena al objeto comercial que desarrolla la aseguradora que represento. Por lo anterior, es la parte actora quien deberá concentrar sus esfuerzos en probar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “3”: A mi prohijada no le consta de manera directa que la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA sea hermana de las personas que indica en su demanda, Lo anterior, toda vez que se trata de una situación ajena al objeto comercial que desarrolla la aseguradora que represento. Por lo anterior, es la parte actora quien tiene la carga de la prueba, por ende, deberá acreditar lo aquí indicado.

Frente al hecho denominado “4”: A mi representada no le consta de manera directa la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA, al momento que ocurrió el hecho, desempeñaba en el campo laboral como Cajera Asesora, toda vez que se trata de una situación totalmente ajena al objeto comercial que desarrolla, de manera que la carga de su demostración recae única y exclusivamente sobre la parte demandante, quien deberá acreditar tales afirmaciones a través de los medios probatorios que considere pertinentes. Sumado a esto, no se aportó con la demanda prueba de esto, tales como contratos, cuentas bancarias, planillas, certificado de ADRES o RUAF, entre otros medios que den soporte a la actividad que desarrollaba y los ingresos que generaba.

Frente al hecho denominado “5”: No le consta a mi prohijada de manera directa que la familia de la demandante este conformada por ese grupo de personas, y tampoco sobre la manera en que se caracterizaban el grupo familiar, esta es una situación personalísima y la compañía no cuenta con los medios para tener conocimiento de lo manifestado por el demandante. Por lo anterior, es la parte actora quien debe acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “6”: A mi representada no le consta de manera directa las afirmaciones sobre lo sucedido el día 25 de febrero de 2022, toda vez que mi prohijada no estaba presente en el lugar de los hechos, además, no es un hecho propio de la aseguradora y que por ende no lo puede confesar. No obstante, según el informe Policial de Accidente de Tránsito (en adelante IPAT), se evidencia que la demandante violó el artículo 94 de la Ley 769 de 2002, porque NO ES CIERTO que la actora se iba desplazando por el carril derecho, sino por la mitad de la carretera, tal y como se evidencia a continuación:

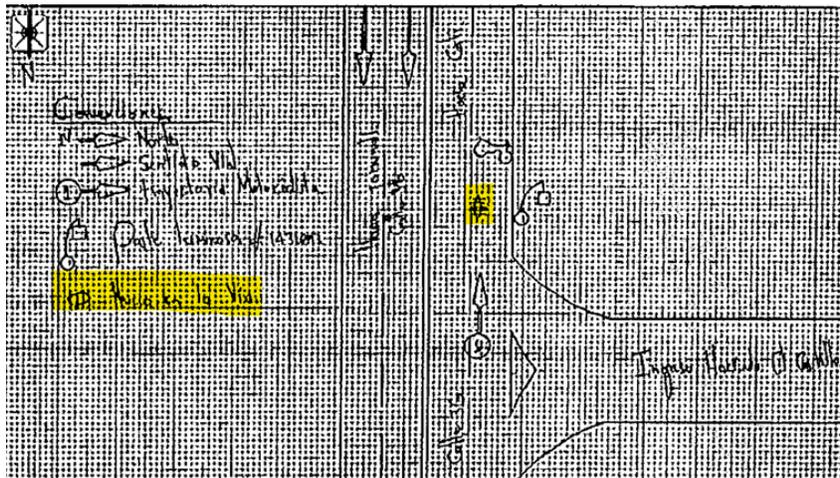


Frente al hecho denominado “7”: A mi prohijada no le consta de manera directa la ocurrencia del hecho, toda vez que no es un hecho propio y no lo puede negar, ni infirmar, además, la demandante solamente aportó unas fotos y un video que no prueban ni demuestran las circunstancias de modo, tiempo y lugar, agregando que el IPAT evidencia un hecho de la víctima debido a que la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA violó el artículo 94 de la Ley 769 de 2002 al transitar por la mitad de la carretera.

Frente al hecho denominado “8”: A mi prohijada no les cuenta de manera directa que al momento del accidente el supuesto hueco no tenía ninguna señalización que informaran a los motociclistas de su existencia, ni mucho menos la existencia de este, teniendo presente que la compañía no estaba presente al momento del hecho aquí descrito, además, no es un hecho propio de mi

prohijada, por tanto, no lo puede negar, ni infirmar. De este modo, la parte actora deberá canalizar su esfuerzo procesal en acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “9”: Si bien mi representada no le consta de manera directa lo manifestado por la demandante, teniendo presente que no se encontraba en el lugar de los hechos, según la graficación del IPAT se visualiza que la motociclista no conservaba la derecha, sino que circulaba de forma contraventora por la mitad o centro del carril o calzada, tal y como nuevamente se puede evidenciar:



Frente al hecho denominado “10”: A mi representada no le consta de manera directa que el vehículo tipo motocicleta donde supuestamente se movilizaba la demandante haya sufrido de un estallido de la llanta delantera y rayones en su parte lateral. Pues, la aseguradora no estaba en el lugar de los hechos, además, la parte actora no aportó prueba alguna que evidencie lo descrito en este hecho.

Frente al hecho denominado “11”: A mi representada no le consta de manera directa que el supuesto imperfecto vial este ubicado en el perímetro de Cali, toda vez que no es un hecho propio de la aseguradora y que por ende no lo puede negar, ni infirmar. Aunado a esto, la parte actora

solamente aporta una fotografía que ni siquiera evidencia la existencia de un “hueco”, por ende, no prueba las circunstancias de modo, tiempo y lugar, menos, la existencia de responsabilidad alguna en cabeza del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**.

Frente al hecho denominado “12”: A mi representada no le consta de manera directa la existencia de supuesto accidente, toda vez que mi prohijada no estaba presente en el lugar de los hechos, además, no es un hecho propio de la aseguradora y que por ende no lo puede negar, ni infirmar. No obstante, solicito que se tome este hecho como confesión o indicio contra un tercero, además, de prueba de falta de legitimidad en la causa por pasiva, al no existir prueba alguna que evidencie que la vía estaba a cargo del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. Asimismo, de la contestación del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (en adelante INVIAS) se puede evidenciar que el Distrito no tiene competencia alguna.

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Debe mencionarse que para la fecha de los hechos, esto es, 25 de febrero del año 2022, “(...)por la calle 36 Frente a la Hacienda el Castillo vía Cali – Jamundí” se encontraba vigente el contrato de Gestión y Mantenimiento Vial Integral No. 1085 de 2021 que tiene como objeto “*GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL INTEGRAL DE LAS CARRETERAS TRONCAL DE OCCIDENTE, ALTERNAS A LA TRONCAL, Y VÍAS DEPARTAMENTALES (INCLUYE VARIANTES, PASOS NACIONALES E INTERSECCIONES), EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAUCA Y VALLE DEL CAUCA.*”, suscrito con la empresa BELZCON S.A.S., identificada con Nit No. 901.252.860-7, representada legalmente por el señor WILLY PATRICK BELZNER SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía número 79.249.755.

Frente al hecho denominado “13”: A mi representada no le consta de manera directa que la supuesta víctima haya sido trasladada en ambulancia, teniendo presente que la compañía no estaba presente al momento del hecho aquí descrito, además, no es un hecho propio de mi prohijada, por tanto, no lo puede negar, ni infirmar. Por ello, la carga probatoria le corresponde a la parte actora.

Frente al hecho denominado “14”: A mi representada no le consta de manera directa, primero que las lesiones padecidas por la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA sean resultado del supuesto accidente, por otro lado, tampoco le consta el supuesto porcentaje de pérdida de capacidad, toda vez que no se aportó prueba alguna, por ello, es una especulación sin sustento probatorio. Se reitera que la actora no aportó ninguna prueba de lo manifestado en este hecho. Por tanto, se trata de una situación subjetiva que carece de soporte; es menester resaltar que las apreciaciones subjetivas no corresponden a hechos y su cita desconoce la técnica procesal.

Frente al hecho denominado “15”: A mi representada no le consta de manera directa las afirmaciones de que haya ocurrido un accidente y que la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA tenía 42 años cuando supuestamente sucedió, toda vez que se trata de una situación ajena al objeto comercial que desarrolla la aseguradora que represento, además, no es un hecho propio y no lo puede negar, ni infirmar.

Frente al hecho denominado “16”: A mi poderdante no le consta de manera directa que la supuesta víctima se encuentra en proceso de calificación ante la Junta Regional de Invalidez de Cali, ni mucho menos la existencia de supuestas lesiones de la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA, toda vez que esta es una situación ajena al objeto comercial de la compañía, tampoco le consta que esos diagnósticos sean producto del hecho que manifiesta la demandante, y no es un hecho propio de la aseguradora, por ende, no lo puede negar, ni infirmar. Correspondiéndole la carga procesal de probar el hecho a la parte actora, no simplemente manifestar una pérdida de la capacidad laboral del 30%, desconociendo la necesidad probatoria y la carga que la misma apareja que está a su cargo satisfacer, aun cuando el supuesto hecho ocurrió hace más de 2 años.

Frente al hecho denominado “17”: No le consta a mi prohijada de manera directa que la causa del daño hay sido la existencia de un hueco en la vía, teniendo presente que el agente de tránsito llegó al lugar horas después, aunado a esto, el lugar no había sido custodiado, por ende, el agente no fue un testigo presencial del hecho, y mucho menos puede dar certeza de que la escena no fue modificada, tampoco puede dar certeza de cómo sucedió el hecho, tal y como se puede apreciar:

Escriba una síntesis cronológica y concreta.

Me encontraba laborando para el de conocimientos de accidentes de tránsito y la central de radio me envía a la calle 36 frente a la entrada de la hacienda El Castillo ubicado en la zona rural sector de San Antonio, al llegar encuentro la escena, la cual consistía en un volcamiento de un vehículo motocicleta de placas PYC25D donde resultó lesionado su conductor y había sido remitido a la clínica Amiga en vehículo ambulancia que había hecho presencia al lugar de los hechos. Procedo a reportarle a la central de radio el hallazgo y lo sucedido, para luego iniciar la labor de campo recolectando las pruebas y evidencias en el sector. La escena no había sido acordonada ni custodiada.

Además, se resalta nuevamente la falta de legitimidad por pasiva del **DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI**. Puesto que la demandante siempre le ha imputado responsabilidad a INVIAS.

Frente al hecho denominado “18”: A mi representada no le consta de manera directa que los demandantes han sufrido angustia, llanto, tristeza, dolor, desesperanza, toda vez que es una situación ajena al objeto social de la compañía, además, es una situación personalísima, y la empresa no cuenta con los mecanismos o vías para tener conocimiento de lo expresado.

Frente al hecho denominado “19”: A mi prohijada no le consta de manera directa se les haya alterado sus condiciones de vida a los demandantes, teniendo presente que es una situación personalísima, además, la actora no aportó prueba psicológica o psiquiátrica u otro medio de prueba que demuestre lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “20”: A mi representada no le consta de manera directa que los demandantes no hayan recibido indemnización alguna, ni que no hayan sido reparados por parte de la entidad convocada, toda vez que no se entiende quienes son los demandantes y mucho menos la “entidad demandada” debido a la multiplicidad de demandados. No obstante, se hace la aclaración de que este no es un hecho propio de la aseguradora, por ello, no lo puede negar, ni infirmar

II. FRENTE A “LO QUE SE PRETENDE” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. En las pretensiones de la demanda es notorio el deseo desproporcionado del extremo actor por lucrarse, debido a que no logra, siquiera de forma sumaria, demostrar los elementos esenciales para que se configure la eventual responsabilidad en cabeza de la parte pasiva.

Frente la pretensión denominada “4.1.”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se acceda a la solicitud de declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** por los supuestos perjuicios ocasionado a los demandantes en el supuesto accidente ocurrido 25 de febrero de 2022. Máxime cuando no existe en el plenario una prueba tan siquiera sumaria que dé cuenta de imputación alguna al Distrito. Pues, no hay ningún tipo de evidencia en el plenario que establezca que por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** se haya desarrollado alguna conducta negligente u omisiva que hubiese sido la desencadenante de los hechos reprochados.

Frente la pretensión denominada “4.2.”: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados. Máxime cuando no existe en el plenario una prueba tan siquiera sumaria que dé cuenta de la omisión o negligencia por parte del Distrito. Por lo tanto, no hay lugar al reconocimiento y pago de las sumas pretendidas, pues la parte accionante únicamente realiza una narración de los supuestos hechos sin tan siquiera probar los mismos. Y, es claro que en estos casos impera el principio de la carga de la prueba tanto de la supuesta culpa o falla del servicio, como del daño, de la cuantía del supuesto detrimento y el nexo de causalidad entre uno y el otro; elementos los cuales se echan de menos en esta causa.

Frente la pretensión denominada “4.3) LUCRO CESANTE”: Aunque la pretensión no es dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo a su reconocimiento, toda vez que debe tenerse en cuenta que el 66% de las incapacidades son asumidos por la EPS, es decir que la actora no dejó de percibir sus supuestos ingresos. Adicionalmente, no existe dentro del plenario una prueba tan siquiera sumaria que evidencie los supuestos ingresos que percibía la señora Blanca Montilla Alegría. Tampoco se demuestra que la demandante con ocasión al hecho que dio origen al presente proceso haya dejado de percibir los mismos, mucho menos aportó con la demanda un dictamen pericial de pérdida de capacidad para tasar adecuadamente el porcentaje de la merma económica. Por otro lado, a la fecha la víctima sigue dedicándose de ordinario en el mismo oficio, es decir, no ha disminuido su fuerza laboral. Por lo que la tasación del perjuicio reclamado resulta abiertamente desproporcionada e injustificada. En esa medida, ni aún bajo la hipótesis de que el juzgador encontrara procedente la declaratoria de responsabilidad, resultaría viable el reconocimiento del rubro deprecado.

Frente al perjuicio denominado “4.4) PERJUICIOS MORALES” : Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** a indemnizar a la aquí demandante por los supuestos daños morales sufridos, toda vez que ni siquiera se aportaron pruebas de que el hecho sea imputable al distrito, y así mismo no se acreditan los elementos de la responsabilidad. Además, me opongo por cuanto los mismos son excesivos y desbordan los lineamientos establecidos en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado en caso de lesiones, no se aportó con la demanda documento que determine la gravedad de la supuesta lesión sufrida por la señora Blanca Montilla Alegría. Para casos de lesiones el Consejo de Estado ha señalado por cada gravedad de lesión un monto máximo en salarios mínimos legales mensuales vigentes para los diferentes niveles de relación afectiva. En el caso en mención no existen elementos materiales probatorios que den cuenta de la existencia de responsabilidad del Distrito, como tampoco la gravedad de lesión, ni mucho menos que la misma sea mayor al 50% para que la parte actora solicite ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como si determinara su gravedad como superior al 50%, sobre pasando completamente los topes establecidos por la jurisprudencia contenciosa, por lo que resulta antitécnico solicitar perjuicios morales sin tener prueba concreta de su existencia, evidenciando su ánimo injustificado de lucro.

Frente al perjuicio denominado “4.4) PERJUICIO DE LA PERDIDA DE LA OPORTUNIDAD”:

Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, a indemnizar a la aquí demandante por el supuesto perjuicio de la pérdida de la oportunidad, toda vez que no aportaron ningún tipo de prueba que evidencia la existencia de este perjuicio. Adicionalmente, no existe presunción alguna para el reconocimiento del mismo. Finalmente, no se entiende que tipo de esperanza frustrada se dio con la ocurrencia del supuesto hecho, y mucho menos, que el responsable haya sido el Distrito.

Frente al perjuicio denominado “4.4) DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN”: Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, a indemnizar a la aquí demandante por el supuesto daño en la vida en relación, toda vez que esta tipología de perjuicio fue abandonada por el Consejo de Estado a partir de la sentencia de unificación del 14 de septiembre del 2011, además, no existe ninguna presunción para su reconocimiento, y la demandante no aportó ninguna prueba de la misma.

Frente al perjuicio denominado “4.6) DAÑO A LA SALUD”: Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, a indemnizar a la aquí demandante por el supuesto daño a la salud. Se insiste en que al plenario no se arrimó una sola prueba que diera cuenta de que el hecho era atribuible al Distrito, así como tampoco se aportó con la demanda las supuestas secuelas padecidas por la demandante en razón de la lesión que es objeto de demanda, ni se aportó elemento técnico alguno que evidenciara la gravedad de la misma, como por ejemplo dictamen de EPS, de la Junta Regional de Calificación de Invalidez o de especialista en daño corporal, por lo cual al no estar probado esto, lo alegado en el libelo inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, el mismo desborda los lineamientos planteados por el Consejo de Estado en sentencia de Unificación.

Frente al perjuicio denominado “4.7). INTERESES DE MORA”: manifiesto que me opongo enfáticamente a que se ordene a mi prohijada el pago de interés de mora alguna, toda vez que en el remotísimo evento que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** sea responsable por el supuesto hecho, la responsabilidad de mi prohijada no es solidaria, sino, que es contractual, por tanto, primero el Distrito debe realizar el respectivo pago, luego, mi representada deberá responder por reembolso y no por pago directo a la demandante. Por otro lado, la pretensión del demandante es abiertamente ilegal, puesto que desconoce y es contrario a lo establecido en el artículo 192 del CPACA, toda vez que busca omitir los términos establecidos y el requerimiento de pago a las autoridades administrativas.

Frente al perjuicio denominado “4.8). CONDENA DE INTERESES MORATORIOS A TODOS LOS DEMANDADOS”: manifiesto que me opongo enfáticamente a que se ordene a mi prohijada y al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** el pago de interés de moratorios, toda vez que esta pretensión es contraria a lo establecido en el 192 del CPACA, pues, busca omitir los términos establecidos y el requerimiento de pago a las autoridades administrativas. Aunado a lo anterior, responsabilidad de mi prohijada no es solidaria. Por ello, primero el Distrito debe realizar el respectivo pago, luego, mi representada deberá responder por reembolso y no por pago directo a la demandante

Frente a la pretensión denominada “6.8). COSTAS Y EN AGENCIAS EN DERECHO.”: Aunque la pretensión no es dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo enfáticamente a que se ordene a la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** a dar cumplimiento a establecido en el artículo 188 del CPACA. Lo anterior, toda vez que a todas luces resulta improcedente, pues no se acreditan los requisitos necesarios para que se estructure la responsabilidad como se ha explicado, por lo que no habrá condena en contra de la entidad demandada.

Frente a la pretensión denominada “6.9). INDEXACIÓN”: Aunque la pretensión no es dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo a la prosperidad de esta pretensión por cuanto al no configurarse los elementos de la responsabilidad patrimonial y extracontractual en cabeza de la entidad demandada, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, no habrá lugar a ordenar indexación de ninguna condena y cobertura de las pólizas.

III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA Y SU REFORMA

En el presente acápite se presentarán los fundamentos de hecho y de derecho que en general, sustentan la oposición a las pretensiones de la demanda y que en particular dan cuenta de que la demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarse a la parte demandada en este litigio.

Sustento la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio de conformidad con las siguientes excepciones:

A. FALTA EN LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

Es menester indicar al despacho que no existe legitimación en la causa por pasiva por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, toda vez que no tiene competencia determinada en la ley o acto administrativo que lo vincule dentro del proceso. Se debe tener presente que el mantenimiento de la vía objeto de litigio le corresponde únicamente a el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (en adelante INVIAS).

El Consejo de Estado ha manifestado sobre la falta en la legitimación en la causa por pasiva que *“Huelga recordar que la legitimación en la causa por pasiva permite a quien demanda exigir su derecho u obligación frente a otro que es su parte demandada o pasiva, quien se opone. La legitimación en la causa, en suma, contribuye como figura procesal a determinar quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe y se puede demandar, de ahí que la misma doctrina diga que*

es personal, subjetiva, concreta e intransferible." (Consejo de Estado, 2015, rad. 11001-03-28-000-2014-00080-00)

Ahora, bien, en el caso concreto se tiene que la demandante le atribuye la competencia al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** del mantenimiento de la vía en el que supuestamente ocurrió el hecho. No obstante, tal competencia, se reitera, era de INVIAS conforme a lo establecido en el artículo 12 de la Ley 105 de 1993, por ello señala que:

ARTÍCULO 12. DEFINICIÓN DE INTEGRACIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE A CARGO DE LA NACIÓN. Se entiende por infraestructura del transporte a cargo de la Nación, aquella de su propiedad que cumple la función básica de integración de las principales zonas de producción y de consumo del país, y de éste con los demás países. Esta infraestructura está constituida por:

1. La red nacional de carreteras, con sus zonas, facilidades, y su señalización, que se define de acuerdo con los siguientes criterios:

a. Las carreteras cuyos volúmenes de tránsito sean superiores a aquellas que sirven hasta un 80% del total de la red vial de carreteras.

b. Las carreteras con dirección predominante sur-norte, denominadas troncales, que inician su recorrido en las fronteras internacionales y terminan en los puertos del Atlántico o en fronteras internacionales.

c. Las carreteras que unen las troncales anteriores entre sí, denominadas transversales, cuyo volumen de tránsito esté justificado, según el contenido del literal a, que comuniquen con los países limítrofes o con los puertos de comercio internacional.

d. Las carreteras que unen las capitales de departamento con la red conformada con los anteriores criterios, de acuerdo con su factibilidad técnica y económica, esta conexión puede ser de carácter intermodal.

e. Las vías para cuya construcción se ha comprometido el Gobierno Nacional con gobiernos extranjeros mediante convenios o pactos internacionales.

Con el propósito de que se promueva la transferencia de las vías que están hoy a cargo de la Nación hacia los departamentos, el Ministerio de Transporte adoptará los mecanismos necesarios para que la administración, conservación y rehabilitación de esas vías, se pueda adelantar por contrato.

Las carreteras nacionales podrán convertirse en departamentales a petición del departamento respectivo, si este demuestra la capacidad para su rehabilitación y conservación.

2. Los ríos, canales de aguas navegables, su señalización y aquellos puertos públicos fluviales de interés nacional.

3. Los puertos públicos marítimos de propiedad de la Nación y sus canales de acceso.

4. Las líneas férreas de propiedad de la Nación que incluye su zona, señalización e infraestructura para el control del tránsito.

5. La red de ayudas, comunicaciones y meteorología del transporte aéreo, básicos para prestar los servicios de aeronavegación y la infraestructura aeroportuaria.

6. Los faros, boyas y otros elementos de señalización para el transporte marítimo.

7. Los puentes construidos sobre los accesos viales en zonas de frontera.
8. Los viaductos, túneles, puentes y accesos en general a las capitales de departamentos, distritos y municipios.

Adicionalmente, INVIAS en la respuesta, con rad 2024S-VVAL-006756, a la petición presentada por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, aportada en la contestación a la demanda del Distrito, reconoció su competencia en el mantenimiento de la vía objeto de este litigio, así:

Asunto: Respuesta al radicado No 2024E-VUVR-011323

Cordial saludo.

En atención a la solicitud presentada con comunicación No. 2024E-VUVR-011323 donde solicita información sobre la responsabilidad del tramo vial Cali – Jamundí, sobre el acceso a la Hacienda El Castillo, conceptuamos lo siguiente:

- La carretera Jamundí – Cali ruta 2504 objeto de la solicitud, se encuentra actualmente a cargo del Instituto Nacional de Vías – INVIAS entre PR.106+0500 (Intersección Jamundí) y PR116+0776 (Puente sobre el río Lili).

Aunado, a lo anterior, contrario a la que estableció el apoderado de la demandante, no existe acto o Ley que le atribuya dicha competencia en el mantenimiento vial al Distrito, incluso, INVIAS nunca mencionó no tener competencia, pues, en la contestación a la demanda de dicha entidad, nuevamente resaltó que, si bien el mantenimiento de dicha vía es de su competencia, actualmente se encuentra a cargo de un tercero, como se puede evidenciar:

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Debe mencionarse que para la fecha de los hechos, esto es, 25 de febrero del año 2022, "(...)por la calle 36 Frente a la Hacienda el Castillo vía Cali - Jamundí" se encontraba vigente el contrato de Gestión y Mantenimiento Vial Integral No. 1085 de 2021 que tiene como objeto "GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL INTEGRAL DE LAS CARRETERAS TRONCAL DE OCCIDENTE, ALTERNAS A LA TRONCAL, Y VÍAS DEPARTAMENTALES (INCLUYE VARIANTES, PASOS NACIONALES E INTERSECCIONES), EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAUCA Y VALLE DEL CAUCA.", suscrito con la empresa BELZCON S.A.S., identificada con Nit No. 901.252.860-7, representada legalmente por el señor WILLY PATRICK BELZNER SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía número 79.249.755.

Por ello, del texto anterior se evidencia que, si bien la competencia recaía en INVIAS, al momento del hecho el mantenimiento de dicho tramo le correspondía a BELZCON S.A.S., pero en ningún momento tal competencia ha recaído en el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. Por tanto, exigirle al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** la gestión y mantenimiento de vías que no son competencia de este, es algo que carece de todo fundamento jurídico.

Por lo anterior, se puede concluir que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** no tenía establecida la competencia del mantenimiento de la vía objeto de este litigio, por ello, no tiene legitimación en la causa por pasiva. Aunado a esto, el mantenimiento de tales redes viales es competencia única y exclusiva de INVIAS o el tercero que esta haya colocado a cargo, quienes son los llamados a responder, teniendo la legitimada en la causa por pasiva.

B. INEXISTENCIA DE LA FALLA DE LA PRESTACION DEL SERVICIO

En los hechos ocurridos el día **25 de febrero de 2022**, no existió responsabilidad por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** al no allegarse una prueba tan siquiera sumaria que acreditara la ocurrencia del hecho en la forma como lo narra la parte actora, ni mucho menos que el mismo se deba a una omisión o negligencia por parte de la demandada, toda vez que no era

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

competencia del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** el mantenimiento y vigilancia de la red vial objeto de este litigio. Por consiguiente, no existió una falla en la prestación de servicios por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**.

En relación a la falla en la prestación de servicios, el Consejo de Estado ha determinado que la *“falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo”*. (Consejo de Estado, 2012, Rad. : 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)). Sin embargo, es trascendental que la autoridad a la que se le imputa responsabilidad sea competente y esté dentro de sus funciones la prestación del mismo. Al respecto la jurisprudencia contenciosa ha indicado que:

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado por omisión del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. (Consejo de Estado, 2007, rad.25000-23-26-000-2000-02359-01(27434))

Del texto normativo anterior se extrae que existe responsabilidad siempre y cuando la omisión de una de las funciones que la autoridad administrativa sea competente haya sido la determinante para la producción del daño.

Ahora bien, en el caso concreto la demandante afirma que era competencia del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** el mantenimiento vial, toda vez que expresa lo siguiente:

11. El hueco está ubicado en el perímetro urbano de Cali porque a unos metros de su ubicación esta un letrero que dice Bienvenidos a Cali y así está determinado en el mapa de perímetro del municipio.

Sin embargo, en libelo demandatorio nunca se expresó que norma o acto le atribuía competencia al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, además, es importante resaltar que, la demandante al momento de descorrer la contestación mencionó lo siguiente:

Ahora bien, teniendo en cuenta los objetivos y las funciones del INVIAS, consistentes entre otros, en la ejecución de las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación -Decretos 2171 de 1992 y 288 de 1995- con el acta de entrega aportada por el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS, en el que se le hace entrega del tramo vial en cuestión, y además se le atribuye la responsabilidad de estas vías al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, fechado el 13 de marzo de 2018

Lo anterior, no es cierto, puesto como se indicó anteriormente INVIAS nunca negó su competencia en el mantenimiento vial del tramo objeto de litigio, incluso mencionó que celebró contrato con un tercero para que se encargue de dicho tramo. Así:

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Debe mencionarse que para la fecha de los hechos, esto es, 25 de febrero del año 2022, "(...)por la calle 36 Frente a la Hacienda el Castillo vía Cali - Jamundí" se encontraba vigente el contrato de Gestión y Mantenimiento Vial Integral No. 1085 de 2021 que tiene como objeto "GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL INTEGRAL DE LAS CARRETERAS TRONCAL DE OCCIDENTE, ALTERNAS A LA TRONCAL, Y VÍAS DEPARTAMENTALES (INCLUYE VARIANTES, PASOS NACIONALES E INTERSECCIONES), EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAUCA Y VALLE DEL CAUCA.", suscrito con la empresa BELZCON S.A.S., identificada con Nit No. 901.252.860-7, representada legalmente por el señor WILLY PATRICK BELZNER SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía número 79.249.755.

Aunado a lo anterior, la demandante no aportó prueba alguna del supuesto acto, que contradice los documentos aportados tanto por el Distrito como las manifestaciones del INVIAS, desconociendo igualmente lo establecido en el Art 167 del CPACA .

Por ello, la afirmación de que existía competencia del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** no es correcta, teniendo presente que en realidad la competencia recaí en el INVIAS. Además, tampoco existe norma alguna que obligue al Distrito a intervenir dicho tramo vial, o vías que no se le atribuyo su mantenimiento, vigilancia y cuidado. Teniendo en cuenta que la competencia para estos casos es del INVIAS, por tanto, no existe una falla en la prestación de servicios si en realidad la autoridad administrativa nunca tuvo la competencia para el desarrollo de esa función.

Por consiguiente, se puede concluir que no existió una omisión o negligencia por parte de **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, toda vez que el mantenimiento, vigilancia y cuidado del tramo donde supuestamente se produjo el accidente, no estaba dentro de las vías bajo competencia del Distrito, en virtud de que la ley le atribuye esa competencia exclusivamente al INVIAS.

C. HECHO EXCLUSIVO DE LA VICTIMA QUE ROMPE EL NEXO DE CAUSALIDAD.

Si bien es cierto dentro de las pruebas aportadas por el demandante dentro del proceso se evidencia aunado la inexistencia de responsabilidad a cargo del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, en el remotísimo evento que el despacho considere que si existió algún tipo de imputación o responsabilidad del Distrito, se deberá evaluar la conducta de la víctima, puesto que fue la que provocó el supuesto daño, es decir, la existencia de una responsabilidad de la actora en la comisión del daño, siendo este el determinante para que se concrete. Al conducir en una parte indebida de la vía, y posiblemente a exceso de velocidad.

En este punto es importante resaltar la extensa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el hecho o culpa de la víctima, toda vez que en su más reciente jurisprudencia determinó que *“para que el hecho o culpa de la víctima como causal eximente de responsabilidad tenga plenos efectos liberatorios, resulta determinante que la conducta del propio perjudicado sea fundamento y raíz del menoscabo, es decir, que el comportamiento de éste se erija como causa adecuada, decisiva y determinante en la producción o resultado del hecho lesivo o que haya contribuido a su propia afectación debiendo o pudiendo evitarla”* (Consejo de Estado, 2024, rad. 47001233100020110047101 (68514)).

Por otro lado, respecto al valor probatorio de las fotografías, es preciso aclarar que el Consejo de Estado en sentencia del 13 de junio de 2013, Magistrado Ponente Dr. Enrique Gil Botero ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en la que ocurrió el hecho:

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

certeza de lo que se quiere representar. En el asunto en estudio, de las fotografías aportadas no se puede determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron tomadas y carecen de reconocimiento o ratificación (...) (negrilla y subrayada fuera del texto original)

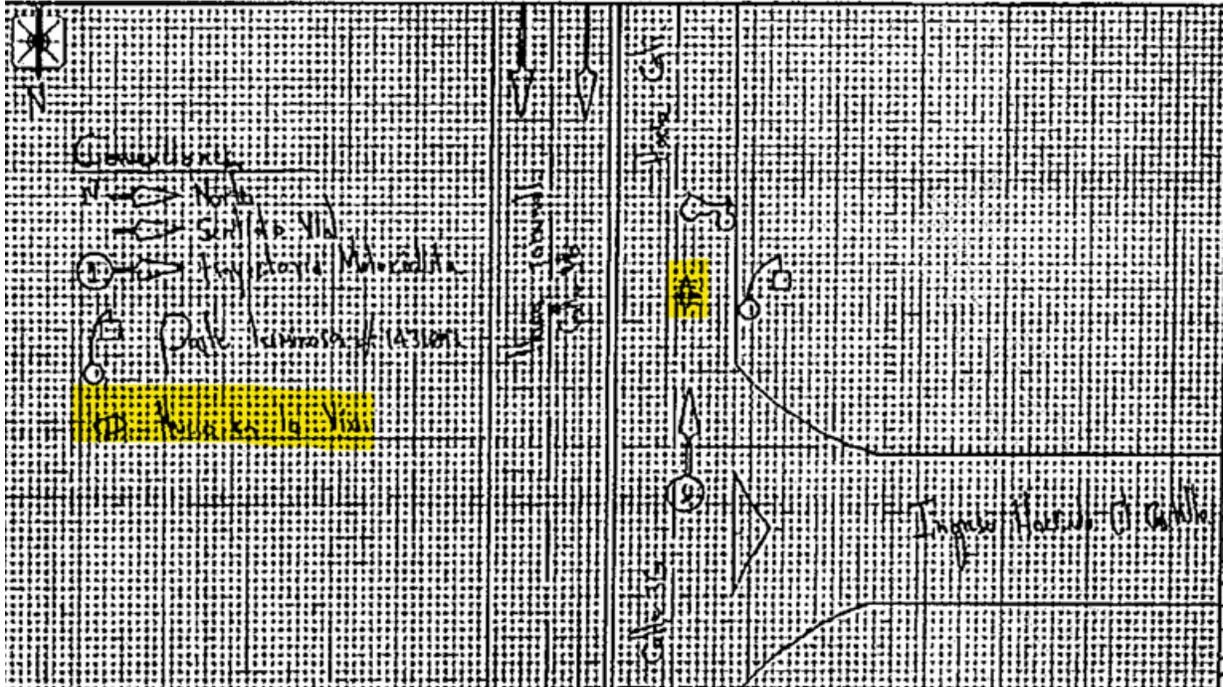
En el caso concreto, la demandante acompaña su relato con unas fotografías y un video grabado mucho tiempo después del hecho, de las cuales no se evidencia las circunstancias de modo, tiempo y lugar en la que ocurrió el hecho. Aunado a esto, analizando las otras pruebas aportadas al proceso por la demandante, evidenciamos que el supuesto hecho se produjo por la conducta de la víctima, toda vez que fue la determinante del daño al violar flagrantemente el Código Nacional de Tránsito, concretamente el artículo 74 que reza “Los conductores deben reducir la velocidad a treinta (30) kilómetros por hora en los siguientes casos [...] En lugares de concentración de personas y en zonas residenciales.”, además, del artículo 94 de la Ley 769 del 2002 que establece “Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas: Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo. [...]”.

Lo anterior se puede evidenciar, inicialmente del IPAT aportado, toda vez que este indica que el lugar tenía una visibilidad normal, por ello, la demandante no tenía ningún obstáculo o impedimento visual para no ver el supuesto hueco, como se puede apreciar:

El formulario muestra una lista de factores que afectan la visibilidad, con una columna de marcadores de selección. La opción 'A. NORMAL' está marcada con un 'X' en amarillo. A la derecha del formulario, se encuentra el número de identificación '092-050' escrito verticalmente.

TIPO DE VISIBILIDAD	SELECCIÓN
A. NORMAL	<input checked="" type="checkbox"/>
B. DISMINUIDA POR	<input type="checkbox"/>
CASETAS	<input type="checkbox"/>
CONSTRUCCIÓN	<input type="checkbox"/>
VALLAS	<input type="checkbox"/>
ÁRBOL/VEGETACIÓN	<input type="checkbox"/>
VEHÍCULO ESTACIONADO	<input type="checkbox"/>
ENCANALAMIENTO	<input type="checkbox"/>
POSTE	<input type="checkbox"/>
OTROS _____	<input type="checkbox"/>

Además, el IPAT también indica que la vía se encontraba en línea recta en una zona residencial, por tanto, el supuesto imperfecto vial se podía prever con anticipación, sobre todo, porque al ser



Por tanto, analizando lo manifestado por la demandante en el libelo demandatorio, se evidencia que esta perdió el control de su moto al pasar por un supuesto hueco, no obstante, de las mismas pruebas aportadas por esta, se puede constatar que la actora violó la normatividad de tránsito al ir en una parte de la vía que está prohibida por ley para los motociclistas, además, si hubiera ido a la velocidad señalada por la norma, es decir, hasta los 30 km/h, hubiese tenido tiempo más que suficiente para ver el supuesto “hueco” y pudo haber reaccionado esquivándolo o reduciendo la velocidad hasta frenar, teniendo presente que era una vía recta con una visibilidad normal y con condiciones climáticas adecuadas. Aunado a esto, esta conducta resultaba imprevisible e irresistible para los administradores viales, máxime para el Distrito asegurado, que por lo ya explicado, no tiene obligaciones, ni competencias de conservación ni administración sobre el tramo o segmento vial en el que ocurrió el accidente de marras.

En conclusión, se debe observar dentro del proceso que la conducta de la víctima fue la determinante para que se produzca el supuesto daño, aunado a esto, en el proceso no existe prueba

alguna de una omisión de sus deberes por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. Así, es posible evidenciar un hecho o culpa de la víctima.

- **SUBSIDIARIAMENTE, EN EL EVENTO QUE EL DESPACHO NO CONSIDERE LA EXISTENCIA DE UNA CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA Y ATRIBUYA LA CAUSA EFICIENTE A LA ENTIDAD TERRITORIAL, SE DEBERÁ EVALUAR LA CONDUCTA DEL DEMANDANTE POR LA TEORIA DE LA CONCURRENCIA DE CULPAS**

Si bien es cierto dentro de las pruebas aportadas por las partes dentro del proceso no se evidencia que la ocurrencia del hecho sea imputable al distrito, ni existe un nexo causal, no está demás aclarar que en el remotísimo evento que se encuentre probado el hecho y que además por alguna extraña razón este sea imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, se deberá analizar la conducta de la actora por la teoría de la concurrencia de culpas.

El Código Civil en su artículo 2357 establece que *“La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.”* Bajo las reglas del citado artículo, para el análisis del daño, se deberá evaluar la conducta de la víctima, y si concurrió un actuar negligente para la materialización del mismo.

En el presente caso, se explicó que la actora violó la normatividad de tránsito al movilizarse en un carril prohibido y posiblemente conducir a una velocidad mayor, por tanto, fueron estas conductas las que produjeron el hecho, asimismo, la demandante no tomó acciones correspondientes para que no se produzca el supuesto daño. Por ello, en caso de que no sea suficiente para romper el nexo casual, se deberá evaluar tal conducta bajo el criterio establecido en el artículo 2357 del código civil.

Se puede concluir que la conducta determinante de la supuesta caída fue la de la víctima, es decir, existe una responsabilidad de la actora en la supuesta comisión del daño, no obstante, si se encuentra algún tipo de responsabilidad al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, además, que la conducta de la actora no fue lo suficientemente determinante, se deberá analizar el hecho desde la concurrencia de culpas y en caso de que exista algún perjuicio que reparar, aplicar los respectivos descuentos que haya lugar.

A. HECHO O CULPA DE UN TERCERO

Sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna en cabeza de mi representada, en caso de que se considere de que el daño no ocurrió por un hecho de la conducta de la víctima, se debe tener presente que la conducta activa de terceros no imputable al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, fue determinante para que se materialice el supuesto daño. Siendo más concretos la posible conducta omisiva de la compañía a cargo del tramo vial.

El Consejo de Estado con respecto a la responsabilidad de terceros ha determinado que “*el hecho del tercero se configura como causal de exoneración de responsabilidad cuando se prueba que es la causa exclusiva del daño. Por ello se exige que ese tercero sea completamente ajeno a la administración y que su acción sea imprevisible e irresistible.* (Consejo de Estado, 2021, 08001-23-31-000-2001-01676-01(39063))”

Se debe tener presente que en caso concreto la posible omisión del tercero, BELZCON S.A.S., fue lo que provocó el supuesto daño, toda vez que, según las pruebas aportadas por INVIAS, el tramo vial por donde transitaba la demandante, si bien estaba a cargo de tal entidad, al momento del hecho estaba vigente el contrato de Gestión y Mantenimiento Vial Integral No. 1085 de 2021, tal y como se puede observar:

AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Debe mencionarse que para la fecha de los hechos, esto es, 25 de febrero del año 2022, "(...)por la calle 36 Frente a la Hacienda el Castillo vía Cali – Jamundí" se encontraba vigente el contrato de Gestión y Mantenimiento Vial Integral No. 1085 de 2021 que tiene como objeto "GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL INTEGRAL DE LAS CARRETERAS TRONCAL DE OCCIDENTE, ALTERNAS A LA TRONCAL, Y VÍAS DEPARTAMENTALES (INCLUYE VARIANTES, PASOS NACIONALES E INTERSECCIONES), EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAUCA Y VALLE DEL CAUCA.", suscrito con la empresa BELZCON S.A.S., identificada con Nit No. 901.252.860-7, representada legalmente por el señor WILLY PATRICK BELZNER SALAZAR, identificado con cédula de ciudadanía número 79.249.755.

Manifestación que se puede corroborar con el contrato aportado por el INVIAS, el cual se puede evidenciar que el objeto efectivamente era la "Gestión y mantenimiento vial integral de las carreteras troncal de occidente, alternas a la troncal, y vías departamentales (incluye variantes, pasos nacionales e intersecciones), en el departamento del valle del cauca." Así:

OBJETO: GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL INTEGRAL DE LAS CARRETERAS TRONCAL DE OCCIDENTE, ALTERNAS A LA TRONCAL, Y VÍAS DEPARTAMENTALES (INCLUYE VARIANTES, PASOS NACIONALES E INTERSECCIONES), EN LOS DEPARTAMENTOS DE CAUCA Y VALLE DEL CAUCA.

PLAZO: HASTA EL 31 DE AGOSTO DE 2021.

VALOR: DIEZ MIL DOSCIENTOS TREINTA MILLONES SETECIENTOS OCHO MIL SETECIENTOS DIEZ PESOS (\$10.230.708.710) M/CTE, INCLUIDO IVA.

CONTRATISTA: BELZCON S.A.S. con NIT. 901.252.860-7.

Por ello, si bien la conducta de la demandante fue determinante para que se produjera el hecho, en caso de que efectivamente haya existido un imperfecto vial, se evidenciaría un incumplimiento contractual por parte de BELZCON S.A.S. Al omitir sus obligaciones contractuales y por ende, al existir posiblemente una conducta negligente y omisiva por parte de esa entidad.

En consecuencia, en el remoto evento que se decida que la conducta de la víctima no fue lo suficientemente determinante, solicito que se declare probada esta excepción y sea declare que la responsabilidad es atribuible a un tercero el cual no obró diligentemente, al incumplir las obligaciones contractuales, y no mantener en optimas condiciones el tramo vial objeto del contrato.

B. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada.

C. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS INMATERIALES:

Antes de abordar la oposición a los rubros señalados en la demanda, es menester indicar que los perjuicios no son indemnizables en el caso, porque no revisten antijuridicidad, ya que ante el análisis de la imputabilidad fáctica no se observa, ni se prueba que el Distrito haya participado con su conducta en los hechos que lo produjeron, ni tampoco es jurídicamente imputable al ente territorial accionado por cuanto no se acredita una transgresión a un deber o una obligación de estirpe legal, ni constitucional.

1.1 Frente a los perjuicios morales:

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

La tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud, no puede ser tenida en cuenta por el despacho. La pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma de ciento cincuenta (150) SMLMV, para la víctima directa, su hija y sus padres, además, de cien (100) SMLMV para cada uno de sus hermanos. Esta petición resulta antitécnica, pues no se aportó un documento o una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas psicológicas padecidas por los demandantes. Por ese motivo, no puede solicitar un reconocimiento basado en supuestos o sumas hipotéticas.

Ahora bien, debe aclararse que la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento para la presunta víctima. En otras palabras, es imperativo que el juez tenga en cuenta que los principios generales del derecho, la legislación y los criterios jurisprudenciales, establecen que la víctima de un hecho dañoso no puede enriquecerse como consecuencia de una indemnización. Por el contrario, la reparación únicamente debe propender por llevar a la persona al estado previo al acontecimiento del hecho. Por lo anterior y sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna en cabeza de mi representada, en el evento que el honorable juez considere que sí se reúnen los elementos de la responsabilidad, comedidamente le solicito desestime la tasación exorbitante de perjuicios propuesta por la demandante. En su lugar, se deberán atender fielmente los criterios jurisprudenciales establecidos por el Consejo de Estado que corresponden a lo siguiente:

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Así pues, frente a los perjuicios morales solicitados en el líbello de la demanda, es preciso señalar que el Consejo de Estado, mediante Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014, en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales, sostuvo lo siguiente:

La reparación moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

(...)

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. **Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes)**. Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%, a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior

al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior a 10%". (Énfasis propio).

Según la jurisprudencia citada, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte demandante. Solicitar ciento cincuenta (150) SMLMV para la supuesta víctima directa, su hija y padres, además, de cien (100) SMLVM para cada uno de sus hermanos resulta a todas luces exorbitante. Máxime cuando no existe documento que acredite la gravedad de la lesión psicológica, ni que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%.

En conclusión, es inviable el reconocimiento por daño moral en las sumas pretendidas por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es equivocada. En tal sentido, no hay lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto que supere los montos fijados a partir de la unificación jurisprudencial del Consejo de Estado. De ese modo, en tanto las sumas solicitadas en las pretensiones de la demanda desconocen los lineamientos establecidos por esa corporación y no se encuentran probadas, deben ser desestimadas.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1.2 Frente al daño a la salud.

En primer lugar, es menester indicar que, analizando el caso en concreto, dentro del expediente se solicita una indemnización por esta tipología de perjuicios bajo una premisa completamente errada. Lo anterior, toda vez que no se arrió una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas padecidas por el demandante en razón de la lesión que es objeto de demanda. Por lo cual, al no estar probados estos elementos esenciales, lo alegado en el líbello inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, de forma equivocada se solicita la suma de 100 SMLMV para la supuesta víctima directa del hecho, desbordando los lineamientos establecidos por el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación.

Al momento de estimar la solicitud por daño a la salud, se desatendieron completamente los topes máximos de indemnización fijados por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativo para la tasación del daño, los cuales son los siguientes:

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Victima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

En tal virtud, la solicitud se encuentra totalmente elevada y desconoce los lineamientos bajo los cuales se reconoce el mismo. Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimado en 100 SMLMV, para la supuesta víctima directa del hecho, es claro que no podrá proceder tal pretensión, toda vez que es evidente el ánimo especulativo de la errónea tasación de este perjuicio, en tanto el mismo resulta claramente exorbitante e improcedente.

Por lo tanto, al no existir pruebas que acrediten que los daños son producto del hecho, y la responsabilidad en cabeza de la entidad demandada, el despacho deberá desestimar la pretensión. Así mismo deberá tenerse en cuenta los límites fijados por el Consejo de Estado.

En conclusión, es desacertada la petición de reconocimiento del daño a la salud en la suma pretendida por la parte demandante, toda vez que no existen elementos materiales probatorios que den cuenta de la existencia de responsabilidad en cabeza del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**.

1.3 Frente al daño en la vida en relación

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

Se debe tener presente que este perjuicio no es susceptible de reconocimiento alguno, toda vez que desde hace más de una década que el Consejo de Estado se apartó de su reconocimiento, por ello, actualmente no es considerado tan siquiera como un perjuicio autónomo, puesto que se encuentra englobado por el daño a la salud, además, la demandante no aportó material probatorio que evidencie la gravedad de la lesión, por tanto, no hay certeza tan siquiera del perjuicio.

Es menester resaltar que desde el 2011 el Consejo de estado se apartó por completo del perjuicio denominado daño en la vida en relación, y eliminó su reconocimiento, en virtud de que, a partir de ese año, el Consejo de Estado adoptó el perjuicio daño a la salud, señalando lo siguiente:

El daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, **cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.** En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. **Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista** (Consejo de Estado, 2011, Rad. 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031)). (énfasis propio)

Por tanto, en el caso concreto, resulta incoherente el perjuicio solicitado por la demandante, puesto que solicita tanto daño a la salud como daño en la vida en relación sin aportar si quiera prueba de la pérdida de capacidad laboral, lo que evidencia un ánimo injustificado de lucro, y un desconocimiento de los lineamientos jurisprudenciales que rigen lo contencioso administrativo desde hace más de 12 años.

Se puede concluir que se deberá rechazar la reclamación de este perjuicio, toda vez que desconoce los lineamientos jurisprudenciales del Consejo de Estado, evidencian un ánimo injustificado de lucro, aunado a esto, no aportan con la demanda prueba de la pérdida de la capacidad laboral, y no existe prueba de una falla del servicio por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**.

D. IMPROCEDENTE E INDEBIDA ACREDITACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES.

Antes de abordar la oposición a los rubros señalados en la demanda, es menester indicar que los perjuicios no son indemnizables en el caso, porque no revisten antijuridicidad, ya que ante el análisis de la imputabilidad fáctica no se observa, ni se prueba que el Distrito haya participado con su conducta en los hechos que lo produjeron, ni tampoco es jurídicamente imputable al ente territorial accionado por cuanto no se acredita una transgresión a un deber o una obligación de stirpe legal, ni constitucional.

1.1. Sobre lucro cesante consolidado y futuro:

En los hechos ocurridos el día **25 de febrero de 2022**, no existió responsabilidad por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** al no allegarse una prueba de la falla del servicio, máxime cuando el hecho se presentó por culpa de la víctima, y posiblemente del INVIAS o un tercero. Por lo tanto, es menester indicar al despacho que, no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que no se aportó prueba de la supuesta pérdida de capacidad laboral o un dictamen que acreditara la gravedad de la lesión para la liquidación. Adicionalmente, la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la

carga probatoria correspondiente. En el expediente no milita contrato laboral, desprendibles de pago de salario, transferencia bancaria, afiliación al Sistema General de Seguridad Social, u otro medio probatorio que acredite la vinculación laboral de la señora **Blanca Montilla Alegría**, y esta no puede ser susceptible de presunción. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

El lucro cesante se ha entendido como una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, que no ingresará al patrimonio de la persona. En efecto, se deja de recibir cuando se sufre un daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

No obstante, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es decir que si no se hubiese producido el daño el ingreso debía percibirse, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico.

Esto significa que el lucro cesante no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias. Por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso. De manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso, siempre que logre acreditarse que en efecto la víctima, al momento de la ocurrencia del daño, ejerciera alguna actividad productiva que le generara los ingresos dejados de percibir.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante

solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

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

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

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

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

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual. Descendiendo al caso objeto de estudio,

debe manifestarse que la señora **Blanca Montilla** pretende el reconocimiento del lucro cesante (consolidado y futuro) en cuantía de **\$ 145.768.275**, derivado de las lesiones que le produjo el supuesto accidente, sin aportar contrato laboral, desprendibles de pago, afiliación al Sistema de Seguridad Social en el régimen contributivo, cuentas de ingresos y egresos de la contabilidad de la supuesta miscelánea que acreditara la respectiva vinculación del demandante o declaración de renta. Además, no se sabe cómo el apoderado de los demandantes llegó a esas cifras. Toda vez que no tiene un dictamen de PCL para determinar cuál fue la merma en la capacidad productiva, evidenciando una tasación especulativa de los supuestos perjuicios.

Así mismo, deberá tenerse en cuenta que en el remoto e hipotético caso que se llegue a acreditar la existencia del lucro cesante, se deberá disminuir el 66% que asume las EPS a la que se encontraría afiliado, tal y como lo señala el Código Sustantivo del Trabajo artículo 227: *“VALOR DE AUXILIO. En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante. (...)”*

Por lo tanto, entendiendo que la señora **Blanca Montilla**, no dejó de percibir los rubros como consecuencia del supuesto hecho dañoso, no hay lugar a que el despacho proceda a reconocer el 100% de lo pretendido por lucro cesante, y en el evento que la presente tesis no sea acogida, pues deberá descontarse del mismo el 66.67% como lo establece la norma anteriormente citada. Adicionalmente, es importante tener en cuenta que, ante eventos de incapacidad, el empleador deberá asumir el 100% de los dos (2) primeros días, es decir, que, ante un eventual e hipotético reconocimiento de lucro cesante, también deberá descontarse estos días, pues de lo contrario se generaría un enriquecimiento sin justa causa. No obstante, se resalta que la víctima nunca mencionó que no continuaba ejerciendo el mismo oficio, es decir, no se mermó su capacidad productiva.

En conclusión, al no haberse aportado prueba si quiera sumaria que permita acreditar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del hecho dañoso, no resulta procedente la pretensión impetrada en el líbello genitor, según la cual, debe reconocer y pagarse en favor de la parte actora suma de dinero por concepto de lucro cesante consolidado y futuro.

1.2 Sobre la pérdida de la oportunidad

Es menester indicar que, analizando el caso en concreto, dentro del expediente se solicita una indemnización por esta tipología de perjuicios bajo una premisa completamente errada puesto que no se arrió una sola prueba que diera cuenta de qué oportunidad los demandantes están perdiendo, ni que esperanza se ve obstaculizada por el Distrito, desbordando los lineamientos establecidos por el Consejo de Estado.

En aras de analizar el caso concreto, se debe tener muy presente los lineamientos del Consejo de Estado para el reconocimiento de este perjuicio, puesto que en su jurisprudencia a establecido lo siguiente:

Por otra parte, esta decisión señaló los requisitos que estructuran la pérdida de oportunidad como daño autónomo indemnizable, así: (i) la certeza de la oportunidad que se pierde; (ii) la imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento; y (iii) la víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la obtención del resultado esperado, es decir que debe analizarse si el afectado se encontraba en condiciones fácticas y jurídicas idóneas para alcanzar el provecho por el cual propugnaba o evitar el mal del cual buscaba escapar (Consejo de Estado, 2017. Rad. 170012331000200000645-01) .

Ahora bien, se evidencia que el demandante simplemente realiza la solicitud de indemnización de este perjuicio, sin realizar una explicación, ni aportar ningún tipo de prueba sobre qué oportunidad están perdiendo los demandantes, toda vez que la víctima se encuentra con vida y trabajando, además, no realiza una mínima explicación de cómo el **DISTIRTO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** frustró tal oportunidad. Tampoco existe prueba alguna dentro del expediente que evidencien la causación de tal perjuicio, teniendo presente que no existe dentro de la jurisprudencia contenciosa presunción alguna de su reconocimiento.

Se puede concluir que el demandante no aportó prueba alguna de la existencia de una pérdida de la oportunidad, aunado a esto, no realizó una explicación detalla de siquiera el por qué se debería reconocer, además, no existe dentro del plenario prueba alguna en la que se evidencie que el

DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI sea el responsable de frustrar cualquier tipo de oportunidad a la actora y/o a los otros demandantes.

E. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señora juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece que *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”*.

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO III. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

Siguiendo el orden propuesto, en este acápite se desarrollará lo concerniente al llamamiento en garantía formulado por **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** a la sociedad que represento. Así pues, se procederá:

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “1”: No es un hecho que aluda al llamamiento sino a los datos del proceso. Sin embargo, es cierto, que se adelanta en su despacho medio de control de reparación directa contra el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** con radicado Nro. 76001-33-33-006- 2023- 00299-00 adelantado por la señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍAY OTROS.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “2”: No es un hecho, son las pretensiones que se ventilan en el proceso. Sin embargo, es cierto los demandantes pretenden, fracasando en su intento probatorio, que se declare responsabilidad patrimonial en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali, en virtud del supuesto accidente de tránsito ocurrido el día el día 25 de febrero del 2022, por posible caída por volcamiento de vehículo tipo motocicleta de placas PYC25D hecho en el cual resultó supuestamente lesionada el Señora BLANCA DEICY MONTILLA ALEGRÍA.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “3”: En este hecho se realizan varias aseveraciones, frente a las cuales procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- Es cierto, solo en cuanto a que, entre el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** y la Compañía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** se suscribió el contrato de seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual documentado en la Póliza No. 420-80 994000000202 en coaseguro con las aseguradoras **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., SBS SEGUROS GENERALES, HDI SEGUROS, AXA COLPATRÍA** con el objeto de amparar entre otros la responsabilidad del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. No obstante, con base en el acervo probatorio sumariamente adosado al trámite y obrante no se demuestra la responsabilidad civil extracontractual del Distrito asegurado, lo cual, se traduce de cara a la relación asegurativa en la ausencia de la demostración de un siniestro y en la consecuente inexigibilidad de las indemnizaciones contenidas en los amparos del instrumento del seguro.
- Ahora bien, con respecto a que en un remoto evento que el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** sea condenado pueda reclamar a mi prohijada, se trata de una pretensión y no de un hecho. Sin embargo, manifiesto que me opongo a que se le condene a

pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en la Póliza No. 420-80 994000000202 con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio Colombiano.

II. FRENTE A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Manifiesto que me opongo a que se le condene a pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio Colombiano.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Siguiendo el orden propuesto, en este acápite se desarrollará lo concerniente a las excepciones relacionadas a la póliza. Así pues, se procederá:

EXCEPCIONES RESPECTO A LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. 420-80 994000000202.

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

A. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80 994000000202.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, luego que para justificar sus pretensiones el actor no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales sufridos, así como tampoco allegó pruebas que acreditaran la ocurrencia del accidente del día **25 de febrero de 2022** se deba a una acción u omisión por parte de **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**. En ese sentido, no hay elementos para afectar el contrato de seguro aludido.

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

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

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

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202. cuya vigencia corrió desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Extracontractual” en que incurra el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202. con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022 entrará a responder, si y solo sí el asegurado, en este caso el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “sinistro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el libelo de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que el demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a

prosperar. En consecuencia, no se logró estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realizó el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad civil, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022 que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la aseguradora.

Solicito señora juez declarar probada esta excepción.

B. CONFIGURACIÓN DE UNA DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80 994000000202.

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. Las cuales, al aplicarse al presente caso, evidencia la ocurrencia de una exclusión de amparo.

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.¹

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.

Por otro lado, es menester indicar al despacho que la ubicación de la exclusión no afecta la eficacia del mismo, en tal sentido, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia Mediante la sentencia de unificación **No. SC328 DEL 21 DE SEPTIEMBRE DE 2023** la Sala de Casación Civil señaló que:

Ahora bien, con el propósito de aquilatar la hermenéutica de la norma en cuestión, debe recordarse que, conforme lo establece el artículo 1046 del Código de Comercio, se denomina póliza al documento que recoge el contrato de seguro. Esta póliza en sentido amplio contiene, como se ha visto, (i) la carátula, en la que se consignan las Por lo que tal, condiciones particulares del artículo 1047 ibídem y las advertencias de mora establecidas en los cánones 1068 y 1152 del mismo Código; (ii) el clausulado del contrato, que corresponde a las condiciones negociales generales o clausulado general; y (iii) los anexos, en los términos del artículo 1048 ejusdem.

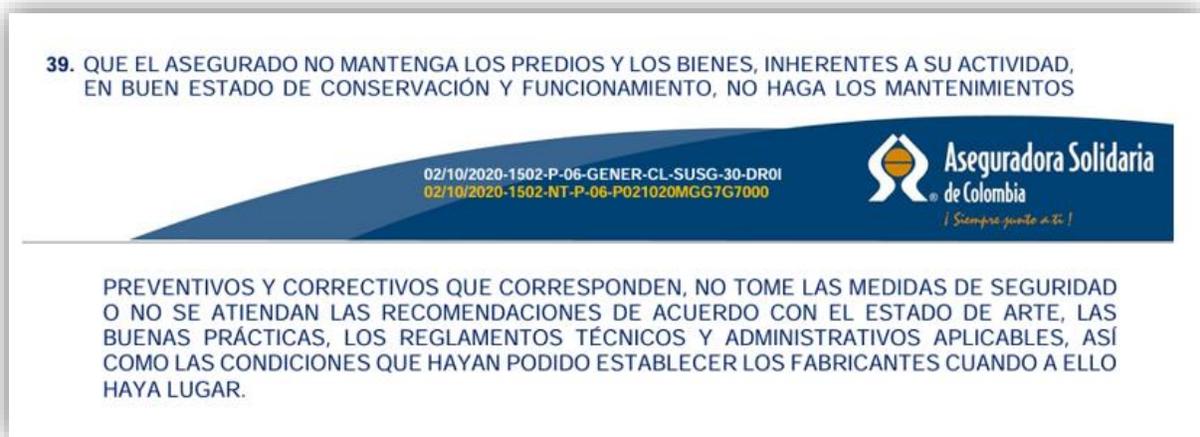
En ese sentido, se insiste en que el ordenamiento mercantil diferencia con claridad la carátula de la póliza de la póliza misma, y que, dada esa distinción, no cabe sostener que la regla del precepto 184 del ESOF debe cumplirse incluyendo los amparos básicos y las exclusiones, «en caracteres destacados» en la referida carátula.

Cuando la norma en cita alude a «la primera página de la póliza» debe entenderse que se refiere a lo que esa expresión significa textualmente, es decir, al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado, pues es a partir de allí donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predispuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado.

¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

Por lo que nótese que la póliza lo comprende desde la caratula hasta el condicionado por ello, las exclusiones hacen parte de la misma y deben ser tenidas en cuenta por el operador judicial.

Razón por la cual, es menester señalar que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022, en su página 6 señala que son exclusiones absolutas de cobertura las que figuran en el texto del condicionado general depositado por la aseguradora en la superintendencia, las cuales solicito expresamente se apliquen al caso concreto. No esta demás resaltar que dentro de estas exclusiones se encuentra, entre otras, la pactada en numeral 39 relacionada al no reconocimiento de los daños causados por incumplimiento de medidas preventivas en los predios y bienes, además, no atender los reglamentos técnicos y administrativos aplicables. Tal y como se puede ver:



Por tanto, en el caso concreto, en el muy remotísimo evento que el despacho considere que existe responsabilidad del Distrito, se deberá aplicar la exclusión pactada, toda vez que en ese muy hipotético caso, el daño aparentemente sería resultado de no tomar las medidas de seguridad correspondientes tales como mantenimiento de la vía en buen estado, y no cumplir con los reglamentos técnicos para el correspondiente mantenimiento. Por ello, en ese muy remoto evento, este hecho no estaría amparado por la póliza, toda vez que entraría en la exclusión antes señalada.

En conclusión, 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 de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

C. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

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 morales, daño en la salud, lucro cesante y otros, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, 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 del ente territorial que nada tuvo que ver con los supuestos daños a la demandante.

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 actora.

D. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80 99400000202.

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto se estableció un límite de **SIETE MIL MILLONES DE PESOS (\$7.000.000.000)**, los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza

va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

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

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7.000.000.000.00		
	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	7.000.000.000.00		

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente **SIETE MIL MILLONES DE PESOS (\$7.000.000.000)**. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada "Límites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia del 30 de agosto de

2021 al 28 de febrero de 2022 los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

E. NO DEBE DESCONOCER LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80 99400000202.

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **DISTRITO ESPECIAL SANTIAGO DE CALI** y, en este caso para la póliza, se pactó de **5% del valor de la pérdida como mínimo 3 SMLMV.**

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

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

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, al asegurado **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado.

En el caso concreto, el deducible se encuentra pactado en la Póliza No 420-80 99400000202 con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022 de la siguiente manera:

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436

PREMIOS DE RESERVA PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	7,000,000,000.00
DEDUCIBLES: 5.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 3.00 SMLLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	

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

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Esto es sólo posible en el hipotético de que **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas el proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente a **DISTRITO SANTIAGO DE CALI**.

F. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD CONTENIDA EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80 994000000202.

La póliza utilizada como fundamento para vincular a mi representada como tercero patrimonialmente responsable, revela que la misma fue tomada por **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** bajo la figura de coaseguro, por consiguiente, mi representada solamente debe responder hasta el porcentaje pactado dentro del contrato y no de manera solidaria con las coaseguradoras.

El artículo 1092 del Código de Comercio, que estipula que “*En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad*”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece “las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro”. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Dada la figura del coaseguro y de conformidad con lo anterior, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes indicado, ya que no existe solidaridad entre ellas.

En concordancia con lo señalado por el Consejo de Estado en Sentencia del 26 de enero de 2022 que reza “*Es claro para la Sala que las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas[...]*” (Consejo de Estado, 2022, 25000232600020110122201 (50.698))

Una vez detallada la póliza de responsabilidad civil extracontractual general No **420-80 994000000202** se puede evidenciar que se pactó en la modalidad de coaseguro, distribuyendo el riesgo entre **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (28.00%)**, **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. (20.00%)**, **MAPFRE SEGUROS (20.00%)** Y **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. (32.00%)**.

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguros mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas. Por lo anterior, **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** únicamente podrá responder hasta el **28%**.

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías

aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual.

G. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

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

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

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

En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota

en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se hace evidente la ausencia de solidaridad, de manera que la responsabilidad de mi representada está atada exclusivamente por las condiciones pactadas en la póliza, esto es, el límite asegurado para cada amparo, las condiciones del contrato de seguro, y por la normatividad que lo rige.

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

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

H. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. Se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo al demandante, ya que es el asegurado

quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro**, pues así fue señalado en los hechos del mismo

I. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

Solicito respetuosamente a la señora Juez, declarar probada esta excepción.

J. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señora Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro

Lo anterior, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso establece que *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”*.

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deba de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO IV. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Original del poder que me faculta para actuar como apoderado general de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
2. Certificado de existencia y representación legal de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
3. Copia de la carátula, el condicionado particular y general de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 con vigencia desde el 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero 2022 el cual su tomador y asegurado es el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.**

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito amablemente que se decrete interrogatorio de parte la demandante, la señora BLANCA MONTILLA ALEGRÍA, para que absuelva el interrogatorio de parte que de manera verbal o en sobre cerrado les formularé, en relación con los hechos materia de este proceso.

- **TESTIMONIO**

Solicito amablemente que se decrete el testimonio del señor Agente de Transito DAVID ALFREDO CEBALLOS QUICENO, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.107.051.795, placa 652 para

que rinda testimonio sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrió el hecho, además, para que realice una explicación y aclaración del Informe Policial de Accidentes de Tránsito (IPAT) que diligenció. Por otro lado, desconocemos si el testigo cuenta con correo electrónico, tampoco tenemos conocimiento de su lugar de residencia o domicilio, por ello, solicito que sea notificado en las instalaciones del Distrito Especial de Santiago de Cali, por tanto, ruego señor juez que sea el Distrito la que se encargue de notificarlo.

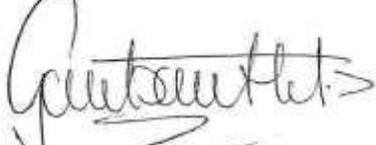
CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

A la parte actora, y su apoderado, en las direcciones referidas en el escrito de la demanda.

A mi procurada **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** en la carrera 7 número 71-21 torre B piso 7, de la ciudad de Bogotá D.C. Email: notificacioneslegales.co@chubb.com

Al suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 Oficina 212 de la ciudad de Cali (V); correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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

Cali - Av 6A Bis #35N-100. Of. 212. Cali, Valle del Cauca,
Centro Empresarial Chipichape
+57 315 577 6200 - 602-6594075

Bogotá - Calle 69 No.04-48 Of. 502, Ed. Buro 69
+57 3173795688 - 601-7616436