SEÑORES:

**JUZGADO SEXTO (6) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (C)**

[j06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

**DEMANDANTES:** HARLEN FRANCISCO BELTRÁN LLANTÉN Y OTROS

**DEMANDADOS:** MUNICIPIO DE POPAYÁN Y OTROS

**LLAMADO GARANTÍA:** LA PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS Y OTRA

**RADICACIÓN No.:** 190013333006-**2023-00105-**00

**ASUNTO:** CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Cordial saludo.

**CARLOS ARTURO PRIETO SUÁREZ**,mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía No. 3.229.696, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 77.147 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial sustituto de **LA PREVISORA S.A, COMPAÑÍA DE SEGUROS**,compañía dedicada a los seguros generales, organizada como sociedad anónima, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la carrera 11A No. 96-51, oficina 203, de la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT. 860002400-2, representada legalmente por la Doctora LEYDY VIVIANA MOJICA PEÑA, identificada con cédula de ciudadanía No. 63.511.668, conforme se acredita con el poder y certificado de existencia y representación legal adjunto, respetuosamente proceso a **CONTESTAR LA DEMANDA** impetrada por parte del señor HERLEN FRANCISCO BELTRÁN LLANTÉN y otros, en contra del MUNICIIO DE POPAYÁN y otros, y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** promovido por este último a mi representada, en la misma forma y orden en que fueron formulados los hechos y las pretensiones para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tenga en cuenta las precisiones que se hacen 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, de conformidad con lo que se consigna en los acápites siguientes:

1. **OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO**

Mediante auto interlocutorio No. 539 del 7 de junio de 2024, y notificado personalmente mediante mensaje de datos a la dirección electrónica de mi mandante, la Judicatura resolvió admitir el llamamiento en garantía formulado por el MUNICIIO DE POPAYÁN, CAUCA, en contra de mi representada, confiriendo a mi poderdante el término de 15 días para contestar, los cuales por disposición expresa de la Ley 2080 de 2021, se cuentan una vez transcurridos dos días hábiles siguientes a la notificación, por lo que el término comenzará a computarse a partir del día 10 de julio de 2024. De ahí que el término para presentar este escrito finaliza el día **30 de julio de 2024**. En ese orden de ideas, se colige que este acto se surte dentro de la oportunidad procesal pertinente.

1. **CUESTIÓN PREVIA: SOLICITUD DE DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA POR ENCONTRARSE CONFIGURADA LA FALTA MANIFIESTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN.**
   1. **POSIBILIDAD DE DICTAR SENTENCIA ANTICIPADA:**

Con el fin de estabilizar las situaciones jurídicas y acabar con la incertidumbre del despacho y las partes en litigio, el legislador estableció la sentencia anticipada como una posibilidad de terminar el proceso, bien para una de las partes o para la totalidad de ellas, y siendo que para el presente caso por existir la configuración de la falta de legitimación por pasiva del asegurado de mi mandante, es viable que el despacho profiera sentencia anticipada para este extremo y consecuentemente para mi representada.

La sentencia anticipada es una figura que se encuentra actualmente regulada en el artículo 278 del Código General del Proceso (en adelante CGP), con el fin de dar mayor celeridad a los procesos judiciales, dictándose fallo de fondo sin tener que agotar todas las etapas procesales, para brindar una solución pronta a los litigios.

En este artículo se establece que:

*(…) En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos: 1. Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. 2. Cuando no hubiere pruebas por practicar. 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y* ***la carencia de legitimación en la causa.****[[1]](#footnote-1)*

A su turno, mediante la Ley 2080 de 2021, por medio de la cual se reformo y adicionó el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se introdujo al proceso contencioso administrativo la figura de la sentencia anticipada de la siguiente forma:

*“ARTÍCULO 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:*

*(…) 3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación,* ***la falta manifiesta de legitimación en la causa*** *y la prescripción extintiva.*

Sobre la nueva normatividad, el H. Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de mencionar lo siguiente:

*“En el presente asunto, una vez adecuada la demanda al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, hay lugar a dictar sentencia anticipada para emitir pronunciamiento sobre la excepción de caducidad del referido medio de control, razón por la cual, en consonancia con lo señalado por el parágrafo del precitado artículo 182 A del CPACA, se correrá traslado a las partes para alegar de conclusión. Al efecto esta Sección ha explicado[[2]](#footnote-2):*

*“(…) De la lectura de la norma se desprende que* ***la posibilidad de emitir sentencia anticipada se encuentra circunscrita a los siguientes supuestos:*** *(i) antes de la audiencia inicial, (ii) en cualquier estado del proceso cuando se presente petición en ese sentido de las partes,* ***iii) cuando el juez lo estime de oficio dada la existencia de una de las excepciones que se enlista en el numeral 3****, y (iii) cuando surja de manifestación de allanamiento o transacción.*

*En cuanto al numeral 3, de presentarse esos eventos, se deberá correr traslado a las partes para alegatos de conclusión y se dictará el fallo en los términos del inciso final.*

*Ahora bien, lo anterior debe leerse en concordancia con lo señalado en el parágrafo 2° del artículo 175 del CPACA que estableció que,* ***en los casos en que se vayan a declarar fundadas las excepciones de*** *cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación,* ***falta manifiesta de legitimación en la causa*** *y prescripción extintiva,* ***se hará mediante sentencia anticipada. Es decir, se estableció un requisito indispensable para que se pueda dar trámite a la sentencia anticipada, esto es, que alguna de estas excepciones se vaya a declarar fundada. Lo anterior tiene sentido dado que el efecto procesal de encontrar fundada alguna de estas excepciones es la terminación del proceso, ya sea porque el demandante no podía ejercer el derecho de acción*** *o porque el juez no puede pronunciarse sobre un tema que ya fue resuelto por las partes o mediante providencia judicial.*

*Para explicar este punto, resulta procedente recordar cómo la jurisprudencia y el ordenamiento legal ha definido los efectos de cada una de estas excepciones. (…)*

*En cuanto a la caducidad y la* ***legitimación en la causa, son unos presupuestos procesales del derecho de acción****. El primero hace referencia al ejercicio del medio de control dentro de los plazos fijados por la ley,* ***el segundo es un elemento sustancial relacionado con la calidad o el derecho que tiene una persona, como sujeto de la relación jurídica sustancial,*** *para formular o* ***para contradecir las pretensiones de la demanda*** *(…)”[[3]](#footnote-3)* (énfasis añadido).

Con fundamento en lo citado, es necesario afirmar, en primer lugar, que es un deber y no una facultad del juez dictar sentencia anticipada si se cumplen cualquiera de las tres hipótesis anteriormente enlistadas. Sin embargo, cuando se afirma por la norma que la sentencia anticipada puede proferirse en cualquier estado del proceso, será preciso distinguir las diferentes etapas en las que un juez puede emitir fallo, pues no en todas habrá sentencia anticipada en estricto sensu.

En la etapa inicial del proceso podría haber sentencia anticipada, siempre y cuando ya se haya trabado la litis, es decir, se haya presentado una demanda y una contestación y el juez tenga claro quiénes son los extremos activo y pasivo de la relación jurídico-procesal, cuáles son las pretensiones que se plantean y cuáles son los fundamentos fácticos que las sustentan. De otra parte, si el proceso está en curso sólo se podría hablar de sentencia anticipada si aún no ha finalizado la etapa de práctica y contradicción de los medios de prueba, pues si esta etapa ya se surtió no hablaríamos ya de un fallo anticipado sino de un fallo ordinario, pues el juez ya podrá emitir sentencia con fundamento en unos supuestos jurídicos y en unos supuestos fácticos que halló probados.

Entonces, es perfectamente viable dictar sentencia anticipada cuando quiera que se encuentren acreditadas las circunstancias que establece el artículo 182A, entre ellas, por ejemplo, cuando se encuentre acreditada la falta manifiesta de legitimación en la causa de una de las entidades que concurren al proceso, lo que sucede en el caso concreto y que pasa a sustentarse:

* 1. **LA FALTA MANIFIESTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN.**

Para el caso en concreto, resulta claro que existe una falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Municipio de Popayán, pues dicha entidad no era la responsable del cuidado y custodia del vehículo tipo motocicleta de placas DJK-45C., de propiedad del señor Harlen Beltrán, pues al ser el velocípedo un elemento material probatorio dentro del proceso penal con SPOA 190016000601202154069, era la Fiscalía General de La Nación a quien correspondía tales deberes, siendo que a su turno, los hechos demandados surgieron a través del paro nacional que se denominó “estallido social”, frente al cual nada tuvo que ver la entidad administrativa municipal con el levantamiento de la población a las calles frente a lineamientos y políticas dirigidas desde el ente central, de ahí que la presunta responsabilidad y la defensa corresponde a la Presidencia de la República – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (DAPRE), y a la Nación-Ministerio de Defensa, quienes pueden comparecer de manera autónoma al proceso.

Para sustentar la excepción que ahora se propone, debe tenerse en cuenta que el concepto de legitimación en la causa por pasiva se refiere, según la doctrina nacional, a la titularidad del interés en litigio por ser la persona (natural o jurídica) la llamada a contradecir la pretensión del demandante, o, agrega el profesor Hernando Devís Echandía, la persona frente a la cual permite la ley que se le declare la relación jurídico – material objeto de la demanda:

*“Al estudiar este tema, se trata de saber cuándo el demandante tiene derecho a que se resuelva sobre las determinadas pretensiones contenidas en la demanda y* ***cuándo el demandado es la persona frente a la cual debe pronunciarse esa decisión****, y si demandante y demandado son las únicas personas que deben estar presentes en el juicio para que la discusión sobre la existencia del derecho material o relación jurídico-material pueda ser resuelta, o si, por el contrario, existen otras que no figuran como demandantes ni demandados. Por ello, se trata de otra condición para que haya sentencia de mérito o fondo.*

*(…) Q) ¿En qué consiste la legitimación en la causa?*

*De las consideraciones anteriores se deduce lo siguiente: la legitimación en la causa no es la titularidad del derecho material o de la obligación correlativa; no es condición o presupuesto de la acción ni de la sentencia favorable (en sentido estricto), sino de la sentencia de fondo o mérito; no es un presupuesto procesal, sino cuestión sustancial; no consiste en el interés para obrar o pretender sentencia de fondo; no se refiere a la capacidad general ni a la procesal, y tampoco a la facultad de ejecutar válidamente ciertos actos durante el juicio; es algo diferente del principio de la demanda y del principio del contradictorio; es presupuesto de la pretensión para la sentencia de fondo;* ***determina quiénes deben o pueden demandar y a quién se debe o se puede demandar****; es personal y subjetivo; no se adquiere por cesión; debe existir en el momento de la litis contestatio, sin que importe que se altere posteriormente; sin ella no puede existir sentencia de fondo ni cosa juzgada.*

*Podemos entonces concluir en qué consiste realmente y cuál es el criterio para distinguirla.*

*Ante todo ha de tenerse presente que la legitimación en la causa determina quiénes están autorizados para obtener una decisión de fondo sobre las pretensiones formuladas en la demanda, en cada caso concreto, y, por tanto,* ***si es posible resolver la controversia que respecto a esas pretensiones existe, en el juicio, entre quienes figuran en él como partes (demandante, demandado e intervinientes)****; en una palabra:* ***si actúan en el juicio quienes han debido hacerlo, por ser las personas idóneas para discutir sobre el objeto concreto de la litis.***

*Se trata de las condiciones o cualidades subjetivas, que otorgan la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirlas.*

*Creemos que es más apropiado hablar de pretender y controvertir que de obrar o contradecir, como lo hace Rocco, para evitar confusiones con el interés para obrar, con el interés para accionar y con el derecho general e incondicional de contradicción o de defensa que corresponde a todo demandado.*

*Pero ¿cuándo existe esa facultad o idoneidad?*

*Debe existir un criterio general, para toda clase de pretensiones y procesos (no es correcto hablar de interés para toda clase de acciones, como lo hace Rocco, puesto que no se trata-y él mismo lo enseña---de una condición de la acción), y ese criterio debe conducir a la formación de una norma general y abstracta, que determine en todo caso quiénes pueden o no actuar como demandantes, demandados o terceros intervinientes, y quiénes deben hacerlo voluntaria o forzosamente.*

*Esas condiciones o cualidades que constituyen la legitimación en la causa,* ***se refieren a la relación sustancial que se pretende que existe entre las partes del proceso (incluyendo a los terceros intervinientes) y el interés en litigio, o sea el objeto de la decisión reclamada****; pero no a la relación que pueda haber entre esas partes y el derecho material o la situación jurídico-material pretendidos; por eso la inexistencia de estos o de su titularidad, en caso de existir, no excluye la debida legitimación en la causa, sino la razón o fundamento para obtener la sentencia favorable de fondo. (…)*

*Creemos que se precisa mejor la naturaleza de esa condición o facultad o idoneidad, así:*

*En lo que respecta al demandante, la legitimación en la causa es la titularidad del interés materia del litigio y que debe ser objeto de sentencia (procesos contenciosos) o del interés por declarar o satisfacer mediante el requisito de la sentencia (procesos voluntarios). Y* ***por lo que al demandado se refiere, consiste en la titularidad del interés en litigio, por ser la persona llamada a contradecir la pretensión del demandante o frente a la cual permite la Ley que se declare la relación jurídico-material objeto de la demanda*** *(procesos contenciosos ejecutivos, de condena, declarativos o de declaración constitutiva).[[4]](#footnote-4)*

En igual sentido, se ha pronunciado el alto tribunal de lo contencioso administrativo sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva dentro de los procesos que cursan ante la jurisdicción:

*“La legitimación en la causa es un elemento sustancial relacionado con la calidad o el derecho que tiene una persona, como sujeto de la relación jurídica sustancial, para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda; de esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-. En ese sentido, se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo quien, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva), es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado.*

*Así las cosas,* ***es deber del juez determinar si la parte accionante está legitimada para reclamar la indemnización del daño y si el demandado es el llamado a responder por aquélla****. Ante la falta de prueba sobre alguno de tales presupuestos, habrá lugar, indefectiblemente, a negar las pretensiones de la demanda.”[[5]](#footnote-5)* (Énfasis añadido).

En adición, sobre las dos dimensiones de la legitimación en la causa, es decir, la de hecho y la material, el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente:

*“La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.*

*A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.*

*Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.”[[6]](#footnote-6)*

Ahora bien, para el caso en concreto, frente a la responsabilidad extracontractual del Estado en casos como el que es de conocimiento del despacho, el H. Consejo de Estado ha sido claro en imputar el débito indemnizatorio únicamente a cargo de la entidad que tenía la custodia y vigilancia del vehículo en cuestión. Así, por ejemplo, en sentencia del 29 de septiembre de 2011[[7]](#footnote-7) se dijo lo siguiente:

*“…Es deber de* ***la entidad pública responsable de la custodia del bien*** *devolverlo en las mismas condiciones en las que ha sido retenido, salvo su deterioro natural. Por lo tanto, dicha entidad es objetivamente responsable por la pérdida o deterioro que pueda sufrir el bien mientras se decide la suerte del mismo. Ahora, cuando ese depósito se prolonga a pesar de la orden de entrega provisional o definitiva, por causas imputables al mismo titular del derecho, como en los casos en los que no acude oportunamente a reclamar los bienes cuya devolución se ordena, la responsabilidad del Estado es de carácter subjetivo y por lo tanto, el interesado deberá demostrar la falla del servicio que impute a la entidad pública.”* (Énfasis añadido).

La anterior posición jurisprudencial ha sido reiterada en otras tantas sentencias como la del 15 de julio de 2019[[8]](#footnote-8) donde el alto tribunal de lo contencioso administrativo afirmó lo siguiente frente la legitimación pasiva en la causa respecto de casos como el de marras:

*“…la Nación-Fiscalía General de la Nación es la entidad que incautó el vehículo en medio de un operativo de captura por el delito de secuestro extorsivo,* ***por lo cual era la encargada de custodiar dicho bien, y, en ese sentido, en principio, es la entidad que cuenta con legitimación pasiva en la causa en el presente proceso****.*” (Énfasis añadido).

De igual modo, el Concejo de Estado en providencia del 4 de marzo de 2022[[9]](#footnote-9), frente a la omisión de los deberes de custodia por parte de la FGN., por un vehículo involucrado en una posible conducta punible, decidió:

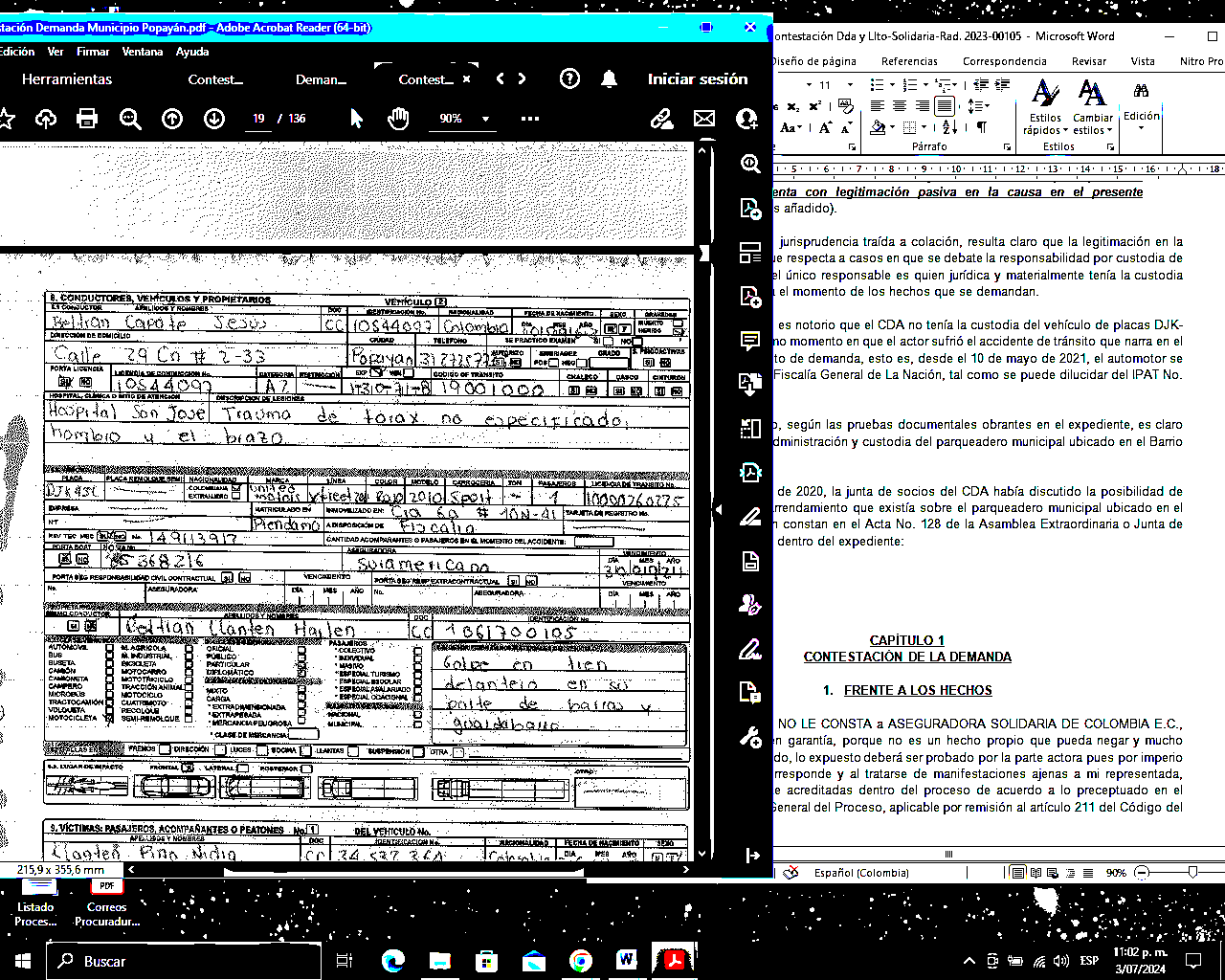
*“…Lo dicho con antelación es de suma importancia y la Sala no lo puede pasar por alto, en la medida en que, según lo dispuesto en el artículo 3 de la Resolución 2026 de 1996 -transcrito atrás-, los bienes transitorios que devienen de una incautación debían ingresar al almacén de la Fiscalía, con el fin de que esta entidad ejerciera su manejo, custodia y control, cuestión que no ocurrió con el vehículo de propiedad de la aquí actora, pues el automotor se dejó a la deriva, sin que la demandada constatara su ubicación, además de incumplir con el procedimiento que le correspondía en cuanto a su control y su custodia. (…)*

*En ese orden de ideas, la Sala advierte que en el sub examine no está acreditado que la entidad demandada hubiese realizado algún acto de custodia sobre el vehículo de placas GKE-679, pues fue dejado a la deriva en un parqueadero y se desconocieron las obligaciones de conservación que le asistían en relación con la protección de los bienes dejados a su disposición, establecidas en la Resolución 2026 de 1996, lo que configuró la falla en el servicio de la entidad demandada, y permitió la pérdida del bien de la señora Rosa Helena Chaves Garzón.*

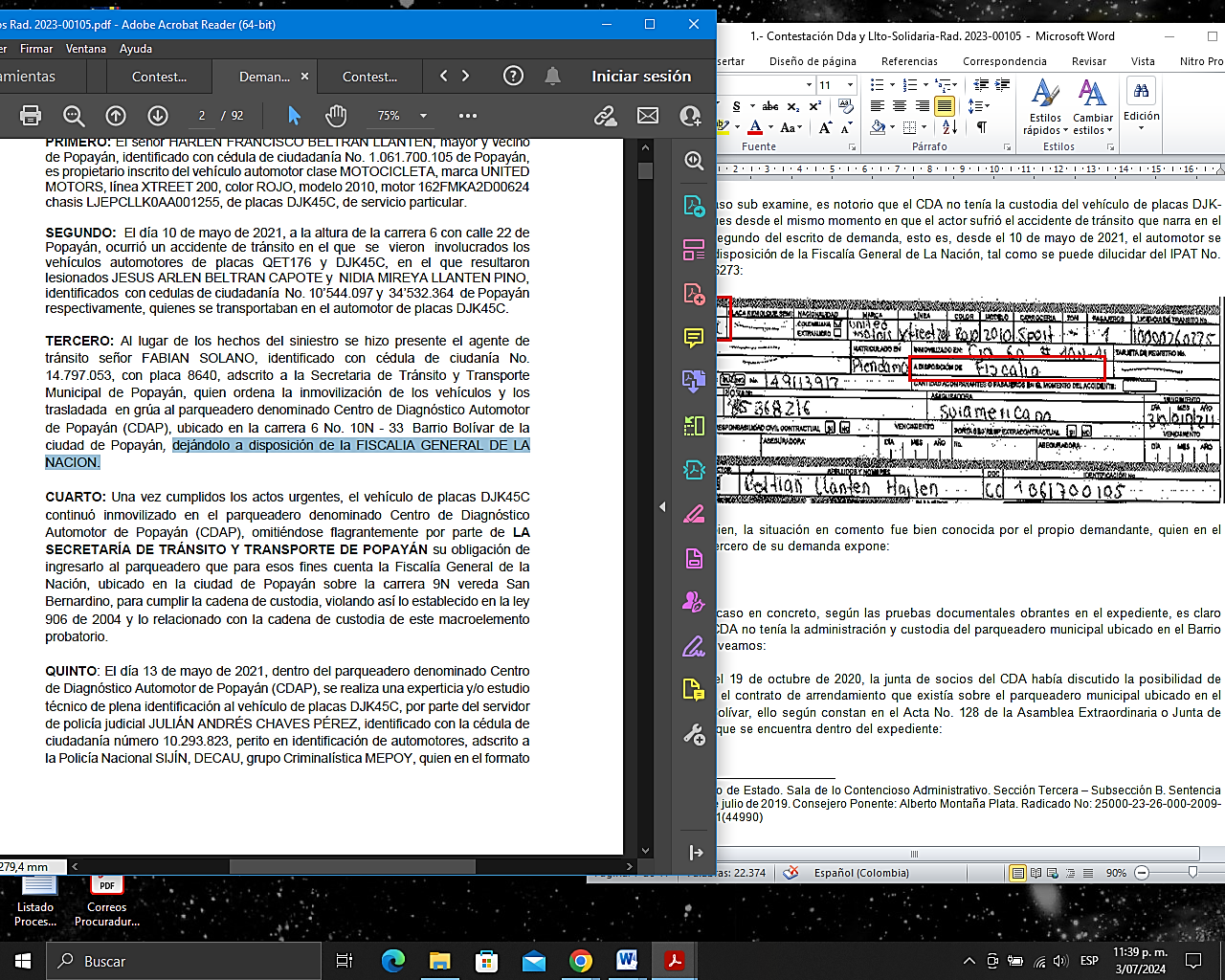
*Por lo expuesto,* ***se considera que el daño alegado le resulta imputable a la Fiscalía General de la Nación porque la omisión en el cumplimiento de sus deberes de custodia sobre el vehículo de la actora fue determinante en su pérdida.****”* (Énfasis propio).

Observada la doctrina y jurisprudencia traída a colación, resulta claro que la legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a casos en que se debate la responsabilidad por custodia de vehículos automotores, el único responsable es quien jurídica y materialmente tenía la custodia del bien en cuestión para el momento de los hechos que se demandan.

En el caso sub examine, es notorio que el Municipio de Popayán no tenía la custodia del vehículo de placas DJK-45C., pues desde el mismo momento en que el actor sufrió el accidente de tránsito que narra en el hecho segundo del escrito de demanda, esto es, desde el 10 de mayo de 2021, el automotor se puso a disposición de la Fiscalía General de La Nación, tal como se puede dilucidar del IPAT No. A001276273:



Ahora bien, la situación en comento fue plenamente conocida por el propio demandante, quien en el hecho tercero de su demanda expone:



En este punto es relevante recordar que cuando se trata de la ejecución de actos urgentes derivados de accidentes de tránsito, el agente de tránsito que conoce del hecho cumple con funciones de policía judicial, lo que se fundamenta al amparo del artículo 200 de la Ley 906 del 2004, que dispone:

“(…) la función que cumplen las entidades del Estado para apoyar la investigación penal y, en el ejercicio de las mismas, dependen funcionalmente del Fiscal General de la Nación y sus delegados (…)”

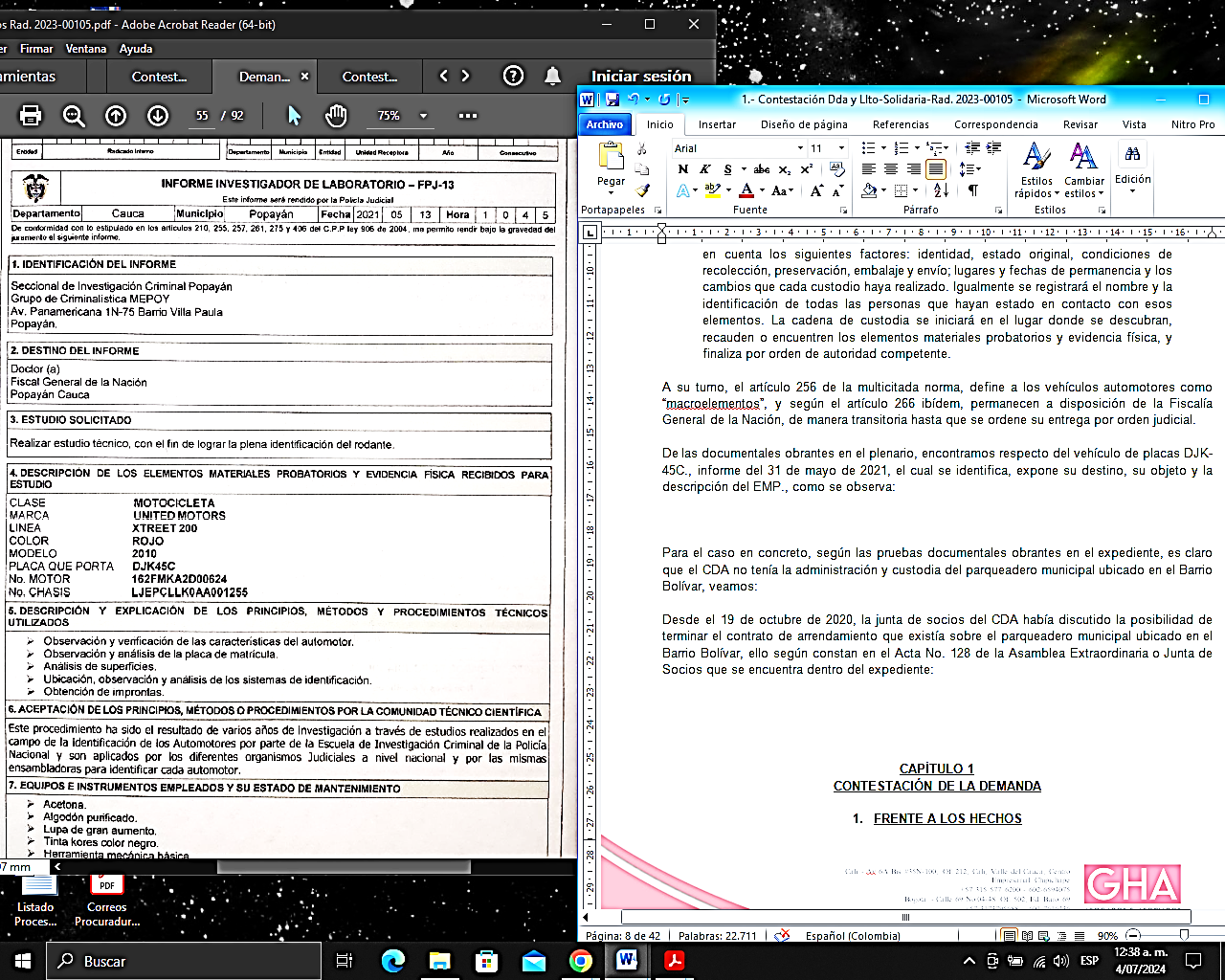
Corolario de lo anterior, el artículo 202 de la misma norma, establece:

*“**Órganos que ejercen funciones permanentes de policía judicial de manera especial dentro de su competencia. Ejercen permanentemente funciones especializadas de policía judicial dentro del proceso penal y en el ámbito de su competencia, los siguientes organismos: … 3. Autoridades de tránsito”*

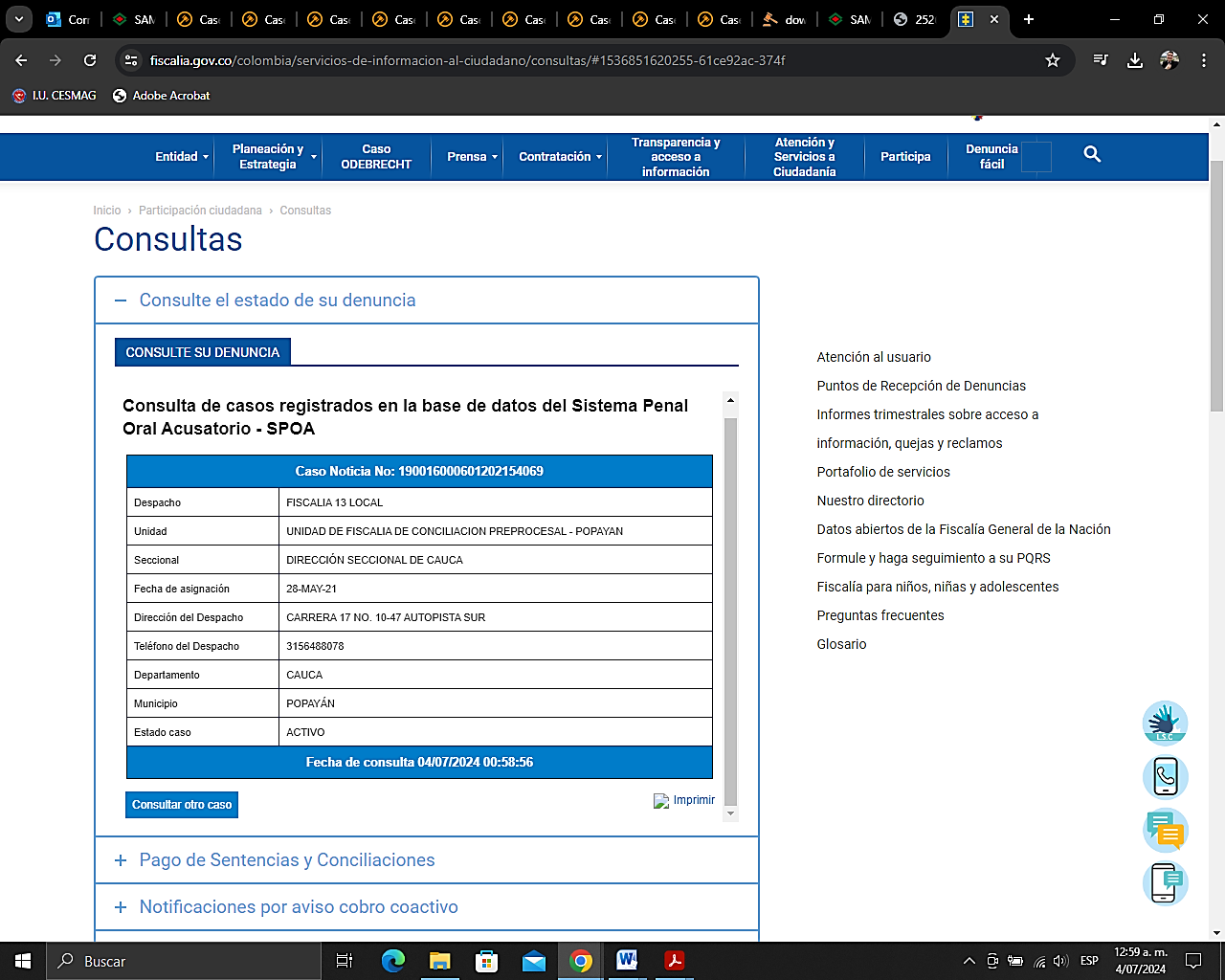
Seguidamente, sobre la cadena de custodia, el artículo 254 de la ley en comento reza:

*“…* ***APLICACIÓN.****Con el fin de demostrar la autenticidad de los elementos materiales probatorios y evidencia física, la cadena de custodia se aplicará teniendo en cuenta los siguientes factores: identidad, estado original, condiciones de recolección, preservación, embalaje y envío; lugares y fechas de permanencia y los cambios que cada custodio haya realizado. Igualmente se registrará el nombre y la identificación de todas las personas que hayan estado en contacto con esos elementos. La cadena de custodia se iniciará en el lugar donde se descubran, recauden o encuentren los elementos materiales probatorios y evidencia física, y finaliza por orden de autoridad competente.”*

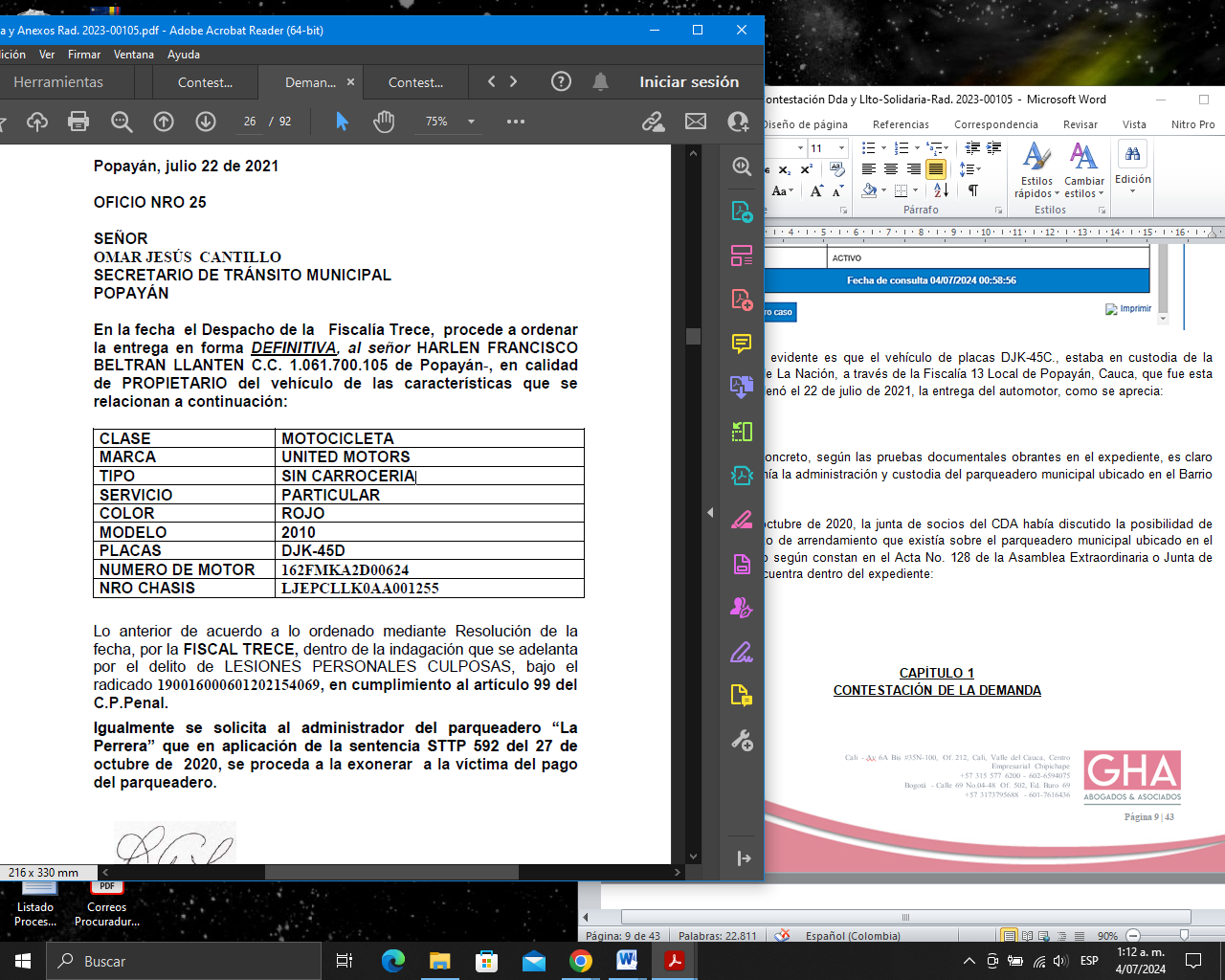
A su turno, el artículo 256 de la multicitada norma, define a los vehículos automotores como “macroelementos”, y según el artículo 266 ibídem, permanecen a disposición de la Fiscalía General de la Nación, de manera transitoria hasta que se ordene su entrega. De las documentales obrantes en el plenario, encontramos respecto del vehículo de placas DJK-45C., informe FPJ-13 del 31 de mayo de 2021, el cual se identifica, expone su destino, su objeto y la descripción del EMP., como se observa:

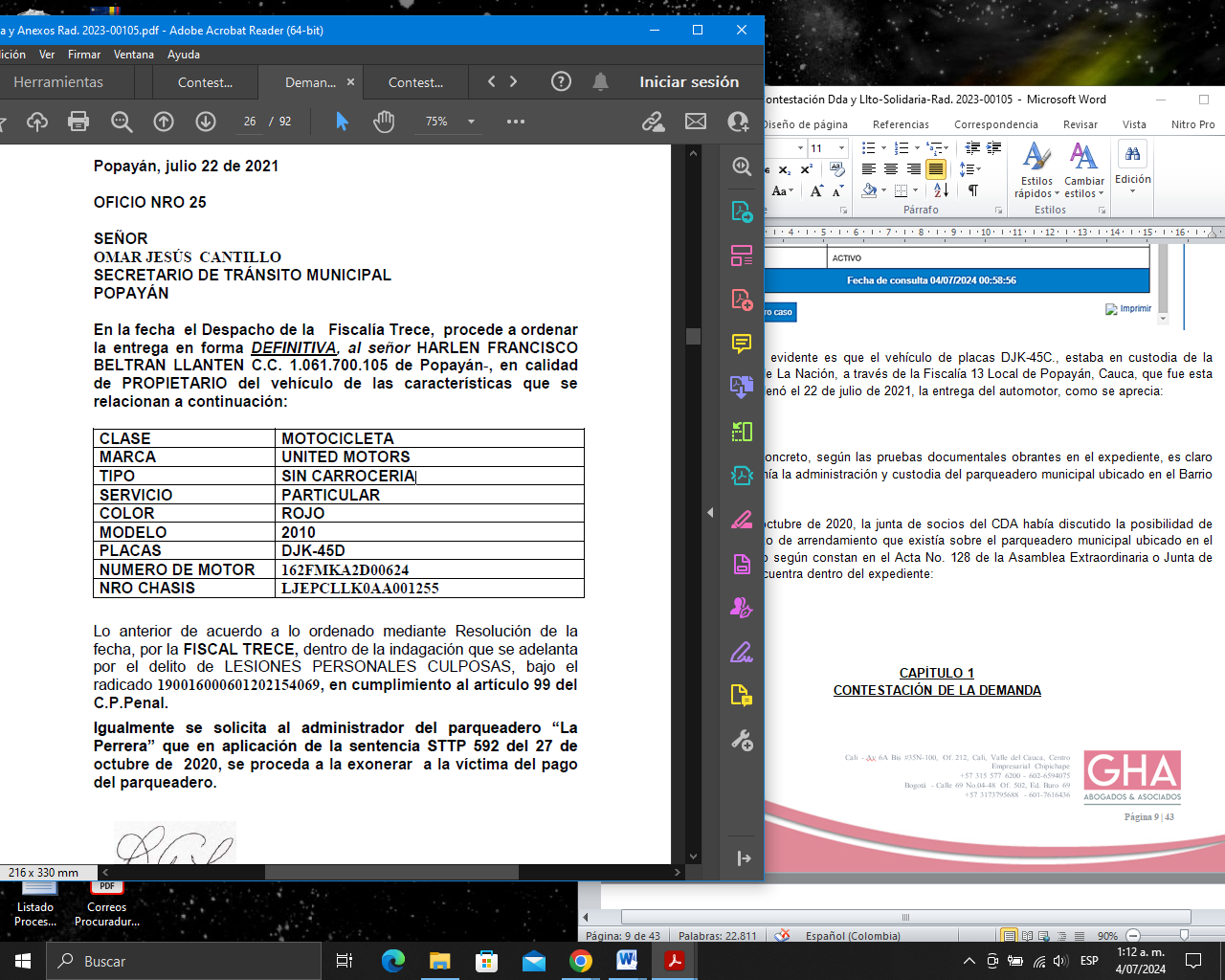


Como se aprecia, es relevante anotar que el destino del informe en cuestión, es la Fiscalía General de la Nación de la ciudad de Popayán, Cauca, la cual como se ha mencionado, se le asignó el asunto con SPOA 190016000601202154069, desde el mismo 28 de mayo de 2021



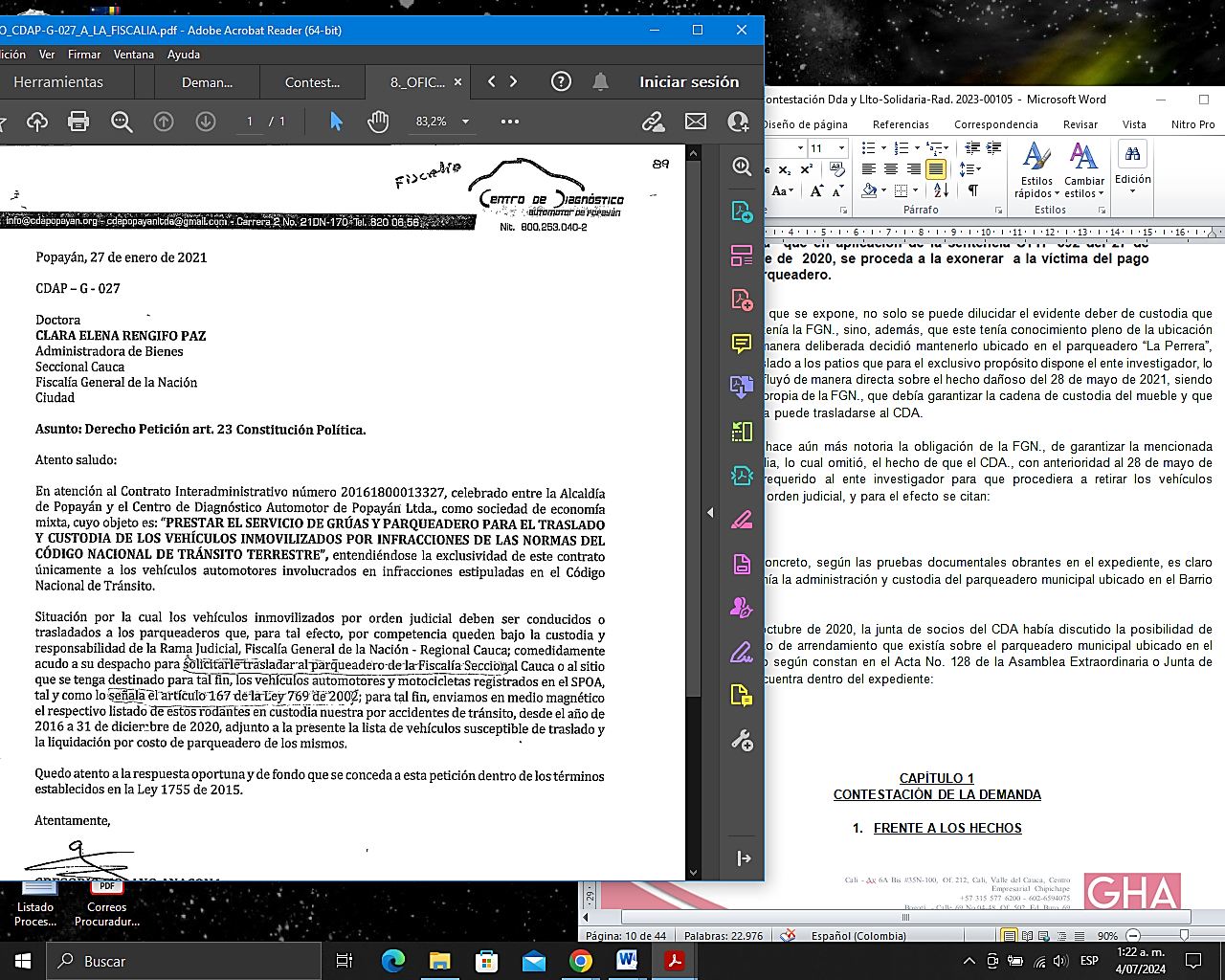
En adición, y tan evidente es que el vehículo de placas DJK-45C., estaba en custodia de la Fiscalía General de La Nación, a través de la Fiscalía 13 Local de Popayán, Cauca, que fue esta entidad la que ordenó el 22 de julio de 2021, la entrega del automotor, como se aprecia:





De la documental que se expone, no solo se puede dilucidar el evidente deber de custodia que sobre el vehículo tenía la FGN., sino, además, que este tenía conocimiento pleno de la ubicación del bien, y de manera deliberada decidió mantenerlo ubicado en el parqueadero “barrio Bolívar”, sin ordenar su traslado a los patios que para el exclusivo propósito dispone el ente investigador, lo que claramente influyó de manera directa sobre el hecho dañoso del 28 de mayo de 2021, siendo esta una omisión propia de la FGN., que debía garantizar la cadena de custodia del mueble y que de ninguna manera puede trasladarse al Municipio de Popayán, pues el vehículo, se reitera, estaba a disposición de la Fiscalía.

Seguidamente, y hace aún más notoria la obligación de la FGN., de garantizar la mencionada cadena de custodia, lo cual omitió, el hecho de que el CDA., con anterioridad al 28 de mayo de 2021, ya había requerido al ente investigador para que procediera a retirar los vehículos inmovilizados por orden judicial, y para el efecto se cita:



Como se aprecia, desde meses antes de los sucesos del 28 de mayo de 2021, la FGN., ya había sido requerida para retirar los vehículos registrados en el SPOA., siendo que la entidad para el caso en concreto se sustrajo de tal deber, del cual por sus funciones constitucionales debía estar pendiente, nótese que la inmovilización del vehículo se dio el 10 de mayo de 2021 como obra en el ya citado IPAT., mismo documento en el que se especificó que el bien quedaba a disposición de la FGN., siendo que desde esa fecha y aún hasta el 22 de julio de 2021, la entidad mantuvo el automotor en un sitio distinto al destinado exclusivamente para el efecto, acción que inclusive fue reiterada, si se considera que la FGN tenía vehículos en el parqueadero “barrio Bolívar” desde el 2016. De ahí, que ninguna responsabilidad se puede atribuir al CDA.

En conclusión, y en virtud de la reforma al CPACA., que introdujo la figura de la sentencia anticipada a los procesos que se ventilan ante esta jurisdicción, se solicita respetuosamente al despacho dictar sentencia anticipada por haberse encontrado probada la falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Municipio de Popayán, ello porque, como se ha dicho, el ente territorial en cuestión no estaba obligado a ejercer la custodia, vigilancia y/o administración del vehículo automotor de propiedad del demandante, sobre el que tampoco tenía el deber de cadena de custodia por estar a disposición de la FGN., y además, porque la acción que ejerce por parte del demandante resulta inane e improcedente, pues se reclama por un perjuicio no causado o principiado por el actuar del Municipio quien es ajeno a las políticas públicas de orden Nacional como se dijo en líneas anteriores.

* 1. **EN CONSECUENCIA, SE SOLICITA LA DESVINCULACIÓN DE LA PREVISORA S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS.**

En la medida en que está suficientemente probada la falta manifiesta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Municipio de Popayán, y éste último fue quien llamó en garantía a la La Previsora S.A., en virtud de las pólizas No. 3000103 y No. 1001088, se solicita la desvinculación de la compañía aseguradora en la medida en que ella tampoco estaría legitimada en la causa por pasiva para seguir concurriendo al proceso de la referencia pues lo cierto es que ninguno de los otros extremos de la litis tiene derecho legal o contractual alguno para exigirle a mi representada el pago que tuviesen que hacer como resultado de la sentencia y su presencia dentro del proceso que cursa actualmente ante el despacho además de ser inoficioso, no cumple con ninguno de los presupuestos que contempla el artículo 225 del CPACA.

**CAPÍTULO 1**

**CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

1. **FRENTE A LOS HECHOS**

**FRENTE AL PRIMERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del Código del CPACA.

No obstante, anexo al escrito de demanda reposa el certificado de tradición No. 128, expedido por el Secretario de Tránsito del Municipio de Piendamó, en el que se describen las características del vehículo de placas DJK-45C., y se hace constar que el propietario es el señor Harlen Beltrán, de ahí que nos atenemos a lo que se acredite en el proceso respecto a este punto.

**FRENTE AL SEGUNDO**: NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin embargo, en el plenario obra el IPAT No. A001276273, suscrito el 10 de mayo de 2021 y en el que se da cuenta de la ocurrencia de un accidente de tránsito en el que estuvo involucrado el vehículo de placas DJK-45C. Por ello, nos atenemos a lo probado.

**FRENTE AL TERCERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Empero, se precisa que desde el momento del accidente de tránsito del 10 de mayo de 2021, el demandante era conocedor que el vehículo de placas DJK-45C., había sido dejado a disposición de la FGN., tal como se expuso en la cuestión previa sobre la falta de legitimación por pasiva del Municipio de Popayán.

**FRENTE AL CUARTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL QUINTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

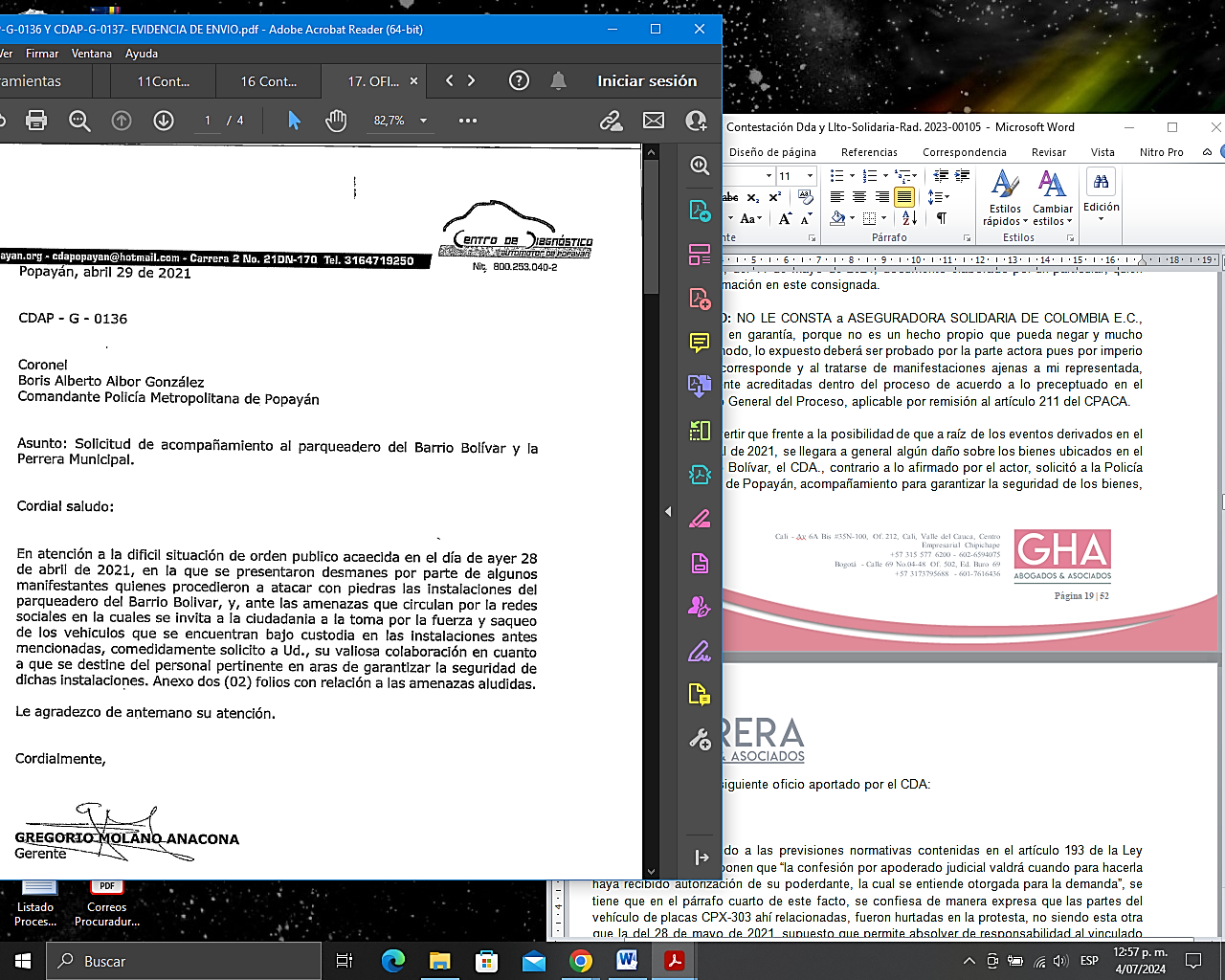
No obstante, obra en el dosier la documental denominada “Informe Investigador de Laboratorio – FPJ-13”, del 13 de mayo de 2021, cuyo objeto fue el de realizar estudio técnico con el fin de lograr la identificación plena del rodante de placas DJK-45C., informe con destino a la FGN seccional Popayán, Cauca, por lo que nos atenemos a lo probado.

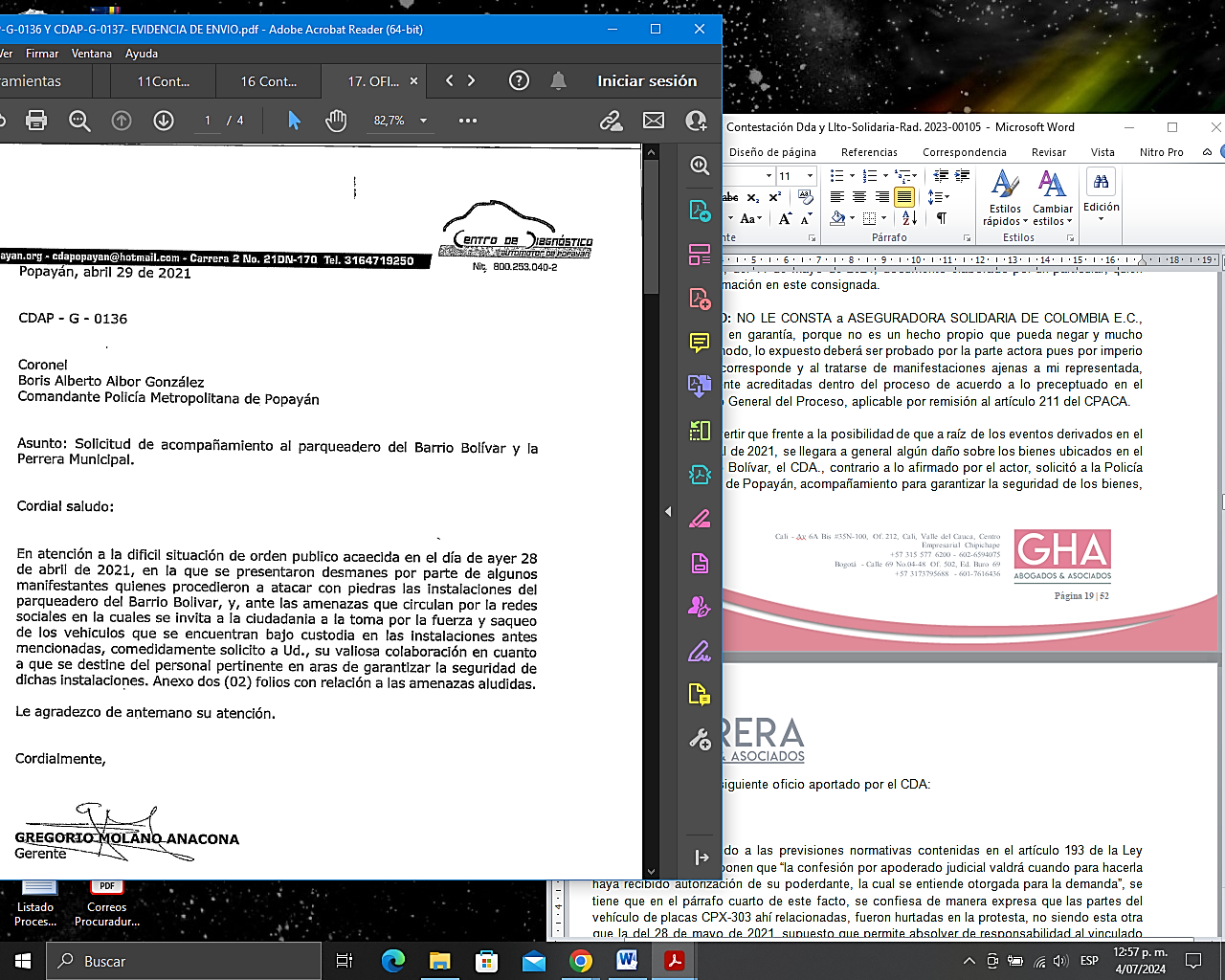
**FRENTE AL SEXTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Aun con ello, en el proceso obra el documento denominado “Experticio tecnicomecánico a vehículos siniestrados”, del 11 de mayo de 2021, documento elaborado por un particular, quien deberá ratificar la información en este consignada.

**FRENTE AL SÉPTIMO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin embargo, cabe advertir que frente a la posibilidad de que a raíz de los eventos derivados en el marco del paro nacional de 2021, se llegara a general algún daño sobre los bienes ubicados en el parqueadero del barrio Bolívar, el CDA., contrario a lo afirmado por el actor, solicitó a la Policía Nacional Metropolitana de Popayán, acompañamiento para garantizar la seguridad de los bienes, lo que se refleja en el siguiente oficio aportado por el CDA:





**FRENTE AL OCTAVO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Empero, y atendiendo a las previsiones normativas contenidas en el artículo 193 de la Ley 1564 de 2012, que disponen que “la confesión por apoderado judicial valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la demanda”, se tiene que en este facto, se confiesa de manera expresa que el vehículo de placas DKJ-54C., fue vandalizado por miembros de la protesta del 28 de mayo de 2021, lo que configura el hecho de un tercero no determinado, producto de una asonada y conmoción civil, que por demás se encuentra como un riesgo excluido de la póliza No. 3000103 expedida por mi mandante.

**FRENTE AL NOVENO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, una vez revisadas las pruebas documentales obrantes en el expediente, se puede decir que lo afirmado en el numeral que se responde no tiene sustento, pues basta con observar las documentales aportadas por la Policía Nacional, en especial el Oficio No. GS-2021-045765/ DECAU – ESMAD 9 -29.25, para constatar que, contrario a lo afirmado por el accionante, el parqueadero municipal ubicado en el Barrio Bolívar contó con la protección de policiales y del escuadrón anti disturbios de dicha entidad.

De igual forma, valga la pena poner de presente desde ya, que, además de la presencia de las autoridades en el parqueadero municipal del Barrio Bolívar para el 28 de mayo de 2021, se puede resaltar que el hecho de terceros que causó el incidencia en el mencionado predio correspondió a un hecho imprevisible e irresistible, según se desprende del mismo oficio dirigido por el Teniente Julián David Sierra Gómez Comandante Primero Sección Escuadrón Móvil Antidisturbios No 9 DECAU al Coronel Boris Alberto Albor González Comandante de la Policía Metropolitana de Popayán donde se menciona lo siguiente:

*“Siendo aproximadamente las 16:00 horas siguiendo órdenes del señor Coronel BORIS ALBERTO ALBOR GONZALEZ Comandante Policía Metropolitana de Popayán,* ***inició desplazamiento en 24 motocicletas conducidas por personal MNVCC y SETRA DECAU hacia inmediaciones del parqueadero de tránsito municipal ubicado en el barrio Bolívar sobre la carrera 6, con el fin de apoyar el dispositivo mínimo de intervención básico al mando del señor Subteniente JAIME ALBERTO OROZCO PERDOMO quienes se encontraban de servicio en ese sitio y a pesar de que hicieron uso de las armas, municiones, elementos y dispositivos menos letales, estaban siendo atacados con objetos contundentes y artefactos explosivos no convencionales por una turba de aproximadamente 2000 vándalos que superaron sus capacidades de prevención y seguridad e ingresaron de forma violenta a dicho parqueadero incinerando los vehículos allí almacenados****; al llegar al sitio nos ubicamos estratégicamente sobre la carrera 6ª en sentido norte donde fuimos agredidos de forma violenta por parte de los manifestantes lanzándonos objetos contundentes (rocas, palos, canicas), artefactos explosivos de fabricación artesanal (papas bomba, molotov y voladores), ante la notable superioridad numérica y despliegue violento y terrorista por parte de estas personas, nos vemos en la imperiosa necesidad de hacer uso proporcionado y diferenciado de la fuerza y de las armas, municiones, elementos y dispositivos menos letales dotados por la Policía Nacional, con el fin de salvaguardar la integridad del personal policial que se encontraba de servicio en el parqueadero de tránsito municipal y evitar que se continuara con la destrucción de los bienes públicos y privados, es de anotar que* ***mientras nos encontrábamos realizando este procedimiento de control de disturbios fuimos objeto de un ataque indiscriminado con armas de fuego desde donde se encontraba ubicada la multitud de manifestantes****, situación que se informó a la central de radio de la policía nacional y al Puesto de Mando Institucional.*” (Énfasis añadido).

Como se observa, de lo narrado por el Teniente Julián David Sierra Gómez, no es cierto lo afirmado por el demandante, pues es claro que para el 28 de mayo de 2021 la Policía Nacional desplegó toda el pie de fuerza para contener la violencia propiciada contra el parqueadero municipal ubicado en el Barrio Bolívar.

**FRENTE AL DÉCIMO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin embargo, es importante resaltar, como se hizo en la cuestión previa de falta de legitimación en la causa por parte del Municipio de Popayán, que desde el día 10 de mayo de 2021 y hasta el 22 de julio del mismo año, el vehículo de placas DJK-45C., estuvo a disposición y bajo la figura de cadena de custodia por parte de la Fiscalía General de la Nación, entidad que fue la que dispuso la entrega definitiva del velocípedo a su propietario, acto que se concretó mediante la firma de la respectiva acta por parte de la señora Fiscal Trece Dra. Teresita Acosta de Acosta, razón por la que lo sustentado en este punto por el demandante es simplemente una subjetividad que ha sido desvirtuada.

**FRENTE AL DÉCIMO PRIMERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, y congruente con lo aclarado en el punto que antecede, y tal como lo acepta el propio demandante, la FGN por medio de la Fiscalía Local Trece, ordenó la entrega definitiva del automotor el 22 de julio de 2022, entidad que como se puede apreciar, conocía plenamente la ubicación del vehículo y que de manera deliberada decidió mantenerlo en el parqueadero del barrio Bolívar, situación que de ningún modo le relevó del deber de cadena de custodia que legalmente le ha impuesto la ley, pues como lo señala el actor, el velocípedo estaba vinculado al SPOA 190016000601202154069, lo que indiscutiblemente le hizo a la FGN., garante del mismo, siendo tan evidente la situación en comento, que de no haber estado a disposición de la FGN dicho macroelemento, esta no habría tenido modo de ordenar su entrega.

**FRENTE AL DÉCIMO SEGUNDO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Aun con ello, realizada la consulta de estado de denuncia en la página de la FGN respecto del SPOA 190016000602202100980, se tiene que su estado es activo, con asignación del 31 de mayo de 2021 y a cargo de la Fiscalía 01 Especializada de Popayán, Cauca.

**FRENTE AL DÉCIMO TERCERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin perjuicio de ello, el valor tazado frente al daño emergente no puede ser aceptado, ya que el mismo hipotético por no contar con base probatoria suficiente, pues se trata apenas de una mera referencia que frente a una tipología de daño que debe ser totalmente probada en su causación y magnitud carece de toda objetividad.

**FRENTE AL DÉCIMO CUARTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL DÉCIMO QUINTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, se resalta que de ningún modo el demandante acredita que el vehículo de notas conocidas haya sido utilizado para actividades laborales, pues ni siquiera se conoce de qué tipo serían, y además, tratándose una tipología de perjuicio que si bien se presume cuando se trata de muerte, lesiones personales o privación injusta de la libertad, lo cierto es que en este caso se dista de tales eventos, por tanto, se aplica la teoría restrictiva de la prueba y concierne a los actores no solo demostrar la causación del daño, sino su magnitud, lo que no sucede.

**FRENTE AL DÉCIMO SEXTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin embargo, como se ha venido exponiendo, independientemente de la ubicación del vehículo de placas DJK-45C., lo cierto es que desde el 10 de mayo de 2021 y hasta el 22 de julio hogaño, el automotor estuvo a disposición y bajo custodia de la FGN., a tal punto, que fue esta entidad la que ordenó su entrega definitiva, situación que evidentemente permite afirmar que el deber de protección del elemento bajo cadena de custodia estuvo en cabeza del ente investigador y este en su calidad de garante es a quien se le impone la obligación de responder por lo sucedido.

**FRENTE AL DÉCIMO SÉPTIMO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Empero, como el mismo demandante lo afirma en este punto, el vehículo de placas DJK-45C., estaba a disposición de la FGN., y esta se sustrajo de los deberes que legalmente le correspondían, como aquel de ordenar el traslado del velocípedo al parqueadero dispuesto por la entidad para los exclusivos efectos, pues así como ordenó su entrega definitiva, debía también ordenar el precitado traslado.

**FRENTE AL DÉCIMO OCTAVO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Sin perjuicio de ello, reiteramos que una vez revisadas las pruebas documentales obrantes en el expediente, se puede decir que lo afirmado en el numeral que se responde no tiene sustento, pues basta con observar las documentales aportadas por la Policía Nacional, en especial el Oficio No. GS-2021-045765/ DECAU – ESMAD 9 -29.25, para constatar que, contrario a lo afirmado por el accionante, el parqueadero municipal ubicado en el Barrio Bolívar contó con la protección de policiales y del escuadrón anti disturbios de dicha entidad.

**FRENTE AL DÉCIMO NOVENO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, y como ya se mencionó frente a las circunstancia con las que se pretende acreditar un daño moral, lo cierto es que en este punto el demandante solo dirige el reproche en contra de la Policía Nacional.

**FRENTE AL VIGÉSIMO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL VIGÉSIMO PRIMERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

Aun con ello, nótese que el reproche respecto del cuidado y custodia del vehículo de placas DJK-45C., lo hace el actor únicamente sobre la FGN, situación que deberá considerar el despacho al momento de resolver el litigio.

**FRENTE AL VIGÉSIMO SEGUNDO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL VIGÉSIMO TERCERO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, es necesario volver a precisar que como se ha venido exponiendo, independientemente de la ubicación del vehículo de placas DJK-45C., lo cierto es que desde el 10 de mayo de 2021 y hasta el 22 de julio hogaño, el automotor estuvo a disposición y bajo custodia de la FGN., a tal punto, que fue esta entidad la que ordenó su entrega definitiva, situación que evidentemente permite afirmar que el deber de protección del elemento bajo cadena de custodia estuvo en cabeza del ente investigador y este en su calidad de garante es a quien se le impone la obligación de responder por lo sucedido.

**FRENTE AL VIGÉSIMO CUARTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL VIGÉSIMO QUINTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

No obstante, se trata de afirmaciones repetitivas, sobre las cuales claramente se ha manifestado que independientemente de la ubicación del vehículo de placas DJK-45C., el deber de custodia por haber quedado a disposición de la FGN desde el 10 de mayo de 2021, le correspondía a esta entidad, y de otro lado, frente a la Policía Nacional, existe plena prueba de que la misma presto apoyo para salvaguardar la seguridad del parqueadero del barrio Bolivar, sin embargo, el mismo fue desbordado por la magnitud de la turba, en un hecho irresistible para todos los hoy demandados.

**FRENTE AL VIGÉSIMO SEXTO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL VIGÉSIMO SÉPTIMO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

**FRENTE AL VIGÉSIMO OCTAVO:** NO LE CONSTA a LA PREVISORA S.A., en calidad de llamada en garantía, porque no es un hecho propio que pueda negar y mucho menos admitir. De tal modo, lo expuesto deberá ser probado por la parte actora pues por imperio de ley esta carga le corresponde y al tratarse de manifestaciones ajenas a mi representada, deberán ser idóneamente acreditadas dentro del proceso de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión al artículo 211 del CPACA.

1. **FRENTE A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS**

De manera general, nos oponemos a la prosperidad de todas y cada una de las declaraciones y condenas deprecadas en la demanda, por cuanto las mismas carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad. En la demanda se imputa una supuesta responsabilidad administrativa y patrimonial al MUNICIPIO DE POPAYÁN – SECRETARÍA DE TRÁNSITO MUNICIPAL, la cual como se establecerá, no se estructuró, ni para este, ni para el CENTRO DIAGNÓSTICO AUTOMOTOR DE POPAYÁN LIMITADA, toda vez que en estos casos impera el principio de la carga de la prueba, tanto de la supuesta falla del servicio, como del daño y del nexo de causalidad entre uno y el otro. En el asunto que nos ocupa, la parte actora no ha cumplido con ello, lo que inviabiliza la declaratoria de responsabilidad solicitada.

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

**FRENTE A LA PRIMERA:** Nos oponemos de forma categórica a la declaratoria de responsabilidad que persigue el actor, como quiera que la misma es inexistente. Esto, por cuanto no se probó el nexo causal ni la alegada falla del servicio. Además, no es posible acceder a pagar suma de dinero alguna por los supuestos perjuicios estimados exageradamente toda vez que, en este caso no se estructuran ni configuran los elementos constitutivos de la responsabilidad deprecada, estos son: la actuación irregular de las accionadas, ni la imprescindible relación de causalidad con el daño por lo que resulta totalmente inviable el éxito de lo pretendido

**FRENTE A LA SEGUNDA:** Abordado lo precedente, de manera general y teniendo en cuenta que el apoderado del accionante desarrolla de forma individual cada uno de los perjuicios que motivan su demanda, procedo a oponerme puntualmente respecto a ellos como sigue:

**TERCERA.- FRENTE A LOS PERJUICIOS MATERIALES EN MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE:** Nos oponemos al reconocimiento de la suma de $2.100.000 M/Cte., que persigue el demandante, pues el mismo no se encuentra acreditado, clara omisión al deber que les impone el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del art. 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en tal sentido, al no cumplirse con dicha carga a través de la prueba que resulte conducente, pertinente y útil, debe negarse lo pretendido.

**CUARTA.- FRENTE A LOS PERJUICIOS MORALES:** Nos oponemos al perjuicio solicitado por la demandante, ello por dos razones: primero, porque el mismo no es imputable a la conducta desplegada por la sociedad asegurada, el Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán Ltda.; segundo, porque como lo ha dicho la jurisprudencia del máximo tribunal de esta jurisdicción, el reconocimiento por perjuicios morales en casos de pérdidas materiales es excepcional.

Aunado a lo anterior, es pertinente recordar que el H. Consejo de Estado en sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014 y en el documento final adoptado de la misma fecha se estableció que el perjuicio inmaterial en cuestión sólo se presume para casos de muerte, lesiones personales y privación injusta de la libertad, dado que no nos encontramos en ninguno de los casos descritos por la jurisprudencia, le corresponde a la parte actora demostrar el supuesto perjuicio que dice haber sufrido.

**FRENTE A LA QUINTA:** Como quiera que las pretensiones de carácter declarativo condenatorio no tienen vocación de éxito, es congruente extender nuestra oposición a la petición de generación de intereses moratorios y la obligación de pago con cargo a la pasiva.

**FRENTE A LA SEXTA:** Al resultar improcedente la prosperidad de cualquier condena, por la ausencia de pruebas de acción u omisión imputable al demandado y al asegurado de mi representada, tampoco está llamada a prosperar la liquidación actualizada de la misma, por lo que nos oponemos rotundamente a su declaración.

**FRENTE A LA SÉPTIMA:** Respetuosamente manifestamos que, nos oponemosa la solicitud de condena en costas y agencias en derecho, en la medida en que una remota e hipotética decisión desfavorable no implica una condena automática, ello debido a que las costas solo pueden decretarse cuando existen pruebas dentro del expediente de su causación.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, la Sala Plena del Consejo de Estado con ponencia de la Consejera Rocío Araújo Oñate ha dicho que: *“…la condena en costas, opera de manera objetiva contra la parte vencida en juicio,* ***pero no en forma automática****, en tanto el juzgador debe valorar que esté configurada cualquiera de las hipótesis previstas por el legislador.”[[10]](#footnote-10) (*Énfasis añadido).

Abordado lo que antecede, y debido a que en este caso se presentaron una serie de acontecimientos que alteran el curso causal del juicio, se esgrimen las siguientes excepciones a efectos de exonerar de responsabilidad a la entidad demanda y al asegurado vinculado, y consecuentemente a la llamada en garantía.

1. **EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA**

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 parte demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarse en contra de las demandadas en este litigio. Se sustenta la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio, de conformidad con las siguientes excepciones:

* 1. **MIXTAS.**

Como lo ha precisado el H. Consejo de Estado en jurisprudencia reiterada[[11]](#footnote-11), las excepciones mixtas, como lo es la de falta de legitimación en la causa por pasiva, pueden ser resueltas de manera anticipada en la audiencia inicial o incluso antes de ella, por lo que ahora se reitera la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán Ltda., para que en consonancia con el principio de economía procesal se decida sobre la misma en la primera parte de esta litis.

* 1. **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN.**

Frente a la excepción mixta y consiste en la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Municipio de Popayán, nos remitimos a los argumentos expuestos en el acápite de cuestión previa de esta contestación, advirtiendo que es deber del despacho dar resolución a la misma antes de la audiencia inicial conforme lo prevé el parágrafo 2º del artículo 175 del CPACA modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021 y los artículos 100 a 102 del Código General del Proceso.

Ruego su señoría declarar la presente excepción.

* 1. **DE MÉRITO O DE FONDO.**
  2. **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR ENCONTRARSE CONFIGURADA LA EXIMENTE DE CAUSA EXTRAÑA – HECHO DE UN TERCERO.**

La causa adecuada del daño que motiva el medio de control que nos atiende, ha sido generada de manera innegable e ineludible por un tercero no identificado y totalmente desligado a la pasiva de este juicio. Así se evidencia y apuntan los medios de convicción allegados al proceso, configurándose el hecho de un tercero como causa extraña que destruye la imputación realizada a la parte pasiva, por supuesto al Municipio de Popayán, y es que producto de una asonada y a la conmoción civil derivada del bien conocido “estallido social”, que como en muchas ciudades se desarrolló en el Municipio de Popayán, después de la marcha del 28 de mayo de 2021, un grupo de manifestantes atacó el parqueadero del barrio Bolivar, saqueando piezas de los vehículos e incendiando varios de ellos.

Debemos anotar, que precisamente lo que promueve el medio de control son los daños materiales que alega el demandante presentó su vehículo, cuando estando en el parqueadero del barrio Bolivar, le fueron hurtadas múltiples partes producto de la protesta en mención, como se reconoce por el actor expresamente en el párrafo cuarto del hecho séptimo de la demanda. De lo que supuestamente se deriva una serie de perjuicios materiales que busca el demandante le sean indemnizados, sin embargo, al configurarse este medio exonerativo de responsabilidad, dicha pretensión deberá denegarse.

De la lectura, se observa que el apoderado judicial del extremo actor admite y acepta que se trata de responsabilidad de un tercero, pero que como existió una presunta omisión de la pasiva, el daño que como se prueba es producto de un tercero no identificado, ahora se circunscribe a falla en el servicio. Sin embargo, la Jurisprudencia del Consejo de Estado (Sección Tercera), en tratándose de la causal de exoneración del hecho del tercero, ha manifestado que:

“Existe la tendencia a considerar que cuando se invoca el hecho de un tercero como causal exoneratoria, se requiere que el demandado identifique a quien realmente ha causado el daño. Con todo, algunos expositores consideran que el demandado no tiene por qué hacer tal identificación. Ésta última solución es más justa, puesto que muchas veces, el causante del daño huye, pero queda plena prueba de la comisión del hecho, y deja al demandado sumido en la ignorancia de saber quién fue el causante del daño. […] **Por tanto, debemos considerar que el** **agente solo tiene que demostrar con exactitud que el hecho proviene de** **terceros o de terceros, aunque no logre identificarlos”[[12]](#footnote-12)**. (Negrita propia del suscrito.)

De igual modo, sobre el hecho de un tercero como causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual, la doctrina nacional ha tenido a bien en mencionar lo siguiente:

*“… varias sin las condiciones que encuadran el hecho del tercero como factor exonerativo de responsabilidad, recabadas por la jurisprudencia colombiana: “a) Debe tratarse antes que anda del hecho de una persona por cuyo obrar no sea responsable reflejo el agente presunto, vale decir, que dicho obrar sea completamente externo a la esfera jurídica de este último; b) también es requisito indispensable que el hecho fuente del perjuicio no haya podido ser prevista o evitado por el demandado, ya que si era evitable y no se tomaron, por imprudencia o descuido, las medidas convenientes para eliminar el riesgo de su ocurrencia, la imputabilidad a ese demandado es indiscutible (…) c) por último, el hecho del tercero tiene que ser causa exclusiva del daño, aspecto obvio acerca del cual no es necesario recabar de nuevo sino para indicar, tan solo, que es únicamente cuando media este supuesto que corresponde poner por entero el resarcimiento a la cuenta del ofensor tercero y no del ofensor presunto.*

*Naturalmente dados los caracteres de imprevisible e irresistible que debe ostentar el hecho del tercero,* ***no se requiere para su configuración en principio que dicho tercero esté individualizado o determinado, o que se tenga su conocimiento o desconocimiento, pues a este respecto basta que exista la certeza razonable de haber sido el daño producido por el obrar de otra persona o grupo de personas, por su actividad en el hecho concreto, todo en el plano de la causalidad material o física****.”[[13]](#footnote-13)* (Énfasis añadido).

Vista la anterior cita doctrinal, se tiene que, para el caso en concreto, no resulta relevante si la turba que accedió de manera violenta al parqueadero municipal del Barrio Bolívar estaba identificada o no, pues resulta claro, a la luz de la causalidad material o física, que dichos terceros, así sean indeterminados, fueron los causantes del supuesto daño experimentado por el actor.

De igual forma, en lo que tiene que ver con la imprevisibilidad e irresistibilidad con la que actuaron los terceros causantes del daño, resulta necesario traer a colación lo dicho por el profesor Javier Tamayo Jaramillo:

*“…* ***podemos entender que lo imprevisible es también aquello cuya ocurrencia, que pese a la diligencia y cuidado del agente, es inevitable****. Y que prever no solo significa ver con anticipación, sino también tener la diligencia y cuidado necesarios para evitar los efectos de un fenómeno que posiblemente ocurrirá. (…) el hombre diligente y prudente previene todo lo necesario para un eventual fenómeno que ha de obstaculizarle el cumplimiento. Así las cosas,* ***la causa extraña se torna irresistible*** *porque no siendo imaginable con anticipación, el agente no pudo tomar las medidas para evitarla; o* ***porque conociendo su eventual ocurrencia tomó las medidas necesarias para evitar sus efectos y pese a ello no pudo lograrlo.*** *(…) Pero finalmente* ***lo que libera al deudor, en una u otra situación, es el hecho de no haber podido resistir el obstáculo, pese a haber puesto diligencia y cuidado****, o a no haber cometido culpa por no haber podido imaginar el hecho con anticipación.*

*Todo se reduce entonces a la posibilidad de identificar la imprevisibilidad como la ausencia de culpa por parte del deudor. Así las cosas,* ***cuando el hecho es irresistible y no ha mediado culpa del deudor, entonces estaremos frente a una causa extrañan, ya que el agente, pese a su previsión*** *o a la imposibilidad de prevenir,* ***no pudo evitar el daño****”[[14]](#footnote-14)* (Énfasis añadido).

Como se observa, para la configuración de la causal alegada no es necesario que la causa extraña que se reputa fuente del daño haya sido absolutamente imprevisible o absolutamente irresistible, pues existe la posibilidad de que, a pesar de la diligencia y cuidado con la que actuó el demandado, el daño igualmente hubiera acaecido, circunstancia en la cual se puede seguir hablando de imprevisibilidad e irresistibilidad.

Para el caso en concreto, se tiene que la violencia desplegada por terceros contra el parqueadero municipal ubicado en el Barrio Bolívar para el 28 de mayo de 2021 fue totalmente imprevisible e irresistible en cuanto a sus efectos y magnitud, pues, a pesar de la diligencia con la que actuaron las demandadas, las mismas no pudieron repeler a la turba enardecida.

A la anterior conclusión se puede llegar si se observa con atención las pruebas documentales que ya obran dentro del expediente, veamos:

En el **Oficio No. GS-2021-045765/DECAU-ESMAD9-29.25** elaborado por el Teniente Julián David Sierra Gómez Comandante Primero Sección Escuadrón Móvil Antidisturbios No 9 DECAU y dirigido al Coronel Boris Alberto Albor González Comandante de Policía Metropolitana de Popayán, se dejó constancia de lo siguiente:

*“Siendo aproximadamente las 16:00 horas siguiendo órdenes del señor Coronel BORIS ALBERTO ALBOR GONZALEZ Comandante Policía Metropolitana de Popayán,* ***inició desplazamiento en 24 motocicletas conducidas por personal MNVCC y SETRA DECAU hacia inmediaciones del parqueadero de tránsito municipal ubicado en el barrio Bolívar sobre la carrera 6, con el fin de apoyar el dispositivo mínimo de intervención básico al mando del señor Subteniente JAIME ALBERTO OROZCO PERDOMO quienes se encontraban de servicio en ese sitio y a pesar de que hicieron uso de las armas, municiones, elementos y dispositivos menos letales, estaban siendo atacados con objetos contundentes y artefactos explosivos no convencionales por una turba de aproximadamente 2000 vándalos que superaron sus capacidades de prevención y seguridad e ingresaron de forma violenta a dicho parqueadero incinerando los vehículos allí almacenados****; al llegar al sitio nos ubicamos estratégicamente sobre la carrera 6ª en sentido norte donde fuimos agredidos de forma violenta por parte de los manifestantes lanzándonos objetos contundentes (rocas, palos, canicas), artefactos explosivos de fabricación artesanal (papas bomba, molotov y voladores), ante la notable superioridad numérica y despliegue violento y terrorista por parte de estas personas, nos vemos en la imperiosa necesidad de hacer uso proporcionado y diferenciado de la fuerza y de las armas, municiones, elementos y dispositivos menos letales dotados por la Policía Nacional, con el fin de salvaguardar la integridad del personal policial que se encontraba de servicio en el parqueadero de tránsito municipal y evitar que se continuara con la destrucción de los bienes públicos y privados, es de anotar que* ***mientras nos encontrábamos realizando este procedimiento de control de disturbios fuimos objeto de un ataque indiscriminado con armas de fuego desde donde se encontraba ubicada la multitud de manifestantes****, situación que se informó a la central de radio de la policía nacional y al Puesto de Mando Institucional.*” (Énfasis añadido).

Lo anterior indica que, a pesar de la diligencia con la que actuaron las demandadas, la turba enardecida era de tal magnitud (2000 “vándalos”) que fue imposible resistir la acometida, máxime si se tiene en cuenta que dichos terceros no sólo actuaron de manera indiscriminada, sino que, de igual forma, portaban armas de fuego, circunstancias que eran totalmente ajenas a lo que podía esperarse, o, preverse, de la normal ejecución de una protesta pacífica.

En esa misma línea, debe tenerse en cuenta que el evento catastrófico consistente en el incendio del parqueadero municipal ubicado en el Barrio Bolívar no sólo fue imprevisible, sino que, además, fue irresistible por la presencia de los 2000 “vándalos”, según se observa en el **reporte No. 1716 del 28 de mayo de 2021** realizado por el Coordinador Operativo del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Popayán:

*“…Previamente y como control y especialmente verificación de seguridad, se había despachado un vehículo de transporte para efectuar un acercamiento al lugar del incidente,* ***pero desafortunadamente no fue posible realizarlo por bloqueos y presencia de manifestantes****. Momentos después nos dirigimos en máquina extintora M20 y apoyo de vehículo de abastecimiento M7,* ***nos intentan detener varios manifestantes sin agredirnos, pero gritándonos que no hay paso****, haciendo caso omiso continuamos nuestro camino (…)* ***se presenta una situación complicada y delicada de seguridad****, por lo cual se ordena el retiro del sitio dejando personal en las torres de apartamento y con la seguridad de estar trabajando dentro de las instalaciones del mismo,* ***no es posible acceder o desplazarnos a la institución por problemas de inseguridad quedando replegados*** *(…)”* (Énfasis añadido).

Nótese como las demandadas no pudieron resistir a la conflagración que crecía dentro de las instalaciones del parqueadero municipal por el mismo hecho de terceros que impedían la correcta actuación de las autoridades.

Ahora bien, en lo que respecta a la sociedad asegurada, se tiene que el Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán Ltda. actuó de forma diligente y cuidadosa, y que, a pesar, de la prevención y cuidado con la que actuó no le fue posible resistir a la turba enardecida que logró ingresar al parqueadero municipal del Barrio Bolívar. De ello dan cuenta los oficios suscritos por el gerente del CDA con dirección a la Secretaría de Tránsito Municipal de Popayán y a la Policía Nacional.

Como se observa, las demandadas tomaron todas las medidas necesarias para evitar los hechos del 28 de mayo de 2021 y, a pesar de la diligencia y cuidado con la que actuaron, los lamentables hechos terminaron acaeciendo fruto de la magnitud inesperada y desproporcionada del ataque, una turba enardecida que no había sido vista anteriormente y que mucho menos se esperaba que atacara en dicha forma las instalaciones del parqueadero municipal en cuestión.

De este modo, es claro que el móvil de la demanda se fundamenta en la incineración del vehículo de placas DJK-54C., que a raíz de la asonada del 28 de mayo de 2021 le produjo al actor un tercero indeterminado, que al no encontrar resarcido por la hoy pasiva, y al no tener forma de reclamar al tercero, acude a la judicatura para que responda por sus perjuicios quien a todas luces no los provocó, alegando equivocadamente que por una omisión de las demandadas al no velar por la conservación del rodante este sufrió daños, situación que es ajena a la ahora enjuiciada. Siendo que en el caso concreto, el requisito ha sido satisfecho, pues de manera fehaciente se ha demostrado que el hecho demandado proviene de un tercero ajeno a la pasiva.

Entonces, al encontrarse demostrado que la acción se dirige contra quien no ha causado el daño, no puede pregonarse que por medio de la misma se le obligue a resarcirlo, sino que por el contrario, se propenda por desligarle del medio de control, pues de los fundamentos fácticos y normativos se hace notar de manera clara que la hoy demandada, carece de responsabilidad, e inclusive de las calidades que les legitiman en pasiva.

Por lo anterior, solicito declarar probado el presente medio exceptivo.

* 1. **LOS PRECEDENTES APLICABLES AL CASO BAJO ESTUDIO INDICAN QUE LAS DEMANDADAS DEBEN SER EXONERADAS – TEORÍA DEL HECHO DE UN TERCERO.**

Para el caso en concreto, existen precedentes jurisprudenciales, tanto horizontales como verticales, que indican la exoneración de responsabilidad de la Administración Pública ante daños a la propiedad en casos de manifestaciones públicas, pues dichos detrimentos tienen su causa en la conducta de terceros que resulta ajena, imprevisible e irresistible al Estado.

A continuación, se citan los precedentes del H. Consejo de Estado que aplican la causal de exoneración mencionada en hechos idénticos al que ahora conoce el despacho y la sentencia del 8 de septiembre de 2023 en la cual el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Popayán en la acción de grupo iniciada por Carmina Castillo Navarro y Otros contra el Municipio de Popayán y Otros por los hechos ocurridos el 28 de mayo de 2021 en el parqueadero municipal del Barrio Bolívar, resolvió negar las pretensiones de la demanda por el hecho de un tercero imprevisible e irresistible a las demandadas.

En virtud del derecho y principio constitucional a la igualdad, se solicita la aplicación al caso en concreto de los precedentes horizontales y verticales que se citan:

* **PRECEDENTE HORIZONTAL APLICABLE: Sentencia JPA 141 del 8 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Primero (1°) Administrativo de Popayán.**

La H. Corte Constitucional ha explicado el deber que tienen los jueces de la república de seguir el precedente jurisprudencial aplicable a un caso, ello con el fin de garantizar derechos y principios constitucionales como el de igualdad, seguridad jurídica y debido proceso. En concreto, sobre el precedente horizontal, la misma corporación ha dicho en sentencias como la SU-354 de 2017 que dicha modalidad hace referencia a las “***decisiones proferidas por autoridades del mismo nivel jerárquico*** *o, incluso, por el mismo funcionario”*. (Énfasis añadido).

Quiere lo anterior decir, que la Sentencia del 8 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Primero (1º) Administrativo del Circuito de Popayán dentro del proceso que enfrentó a Carmina Castillo Navarro y Otros contra el Municipio de Popayán, Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Ejército Nacional, es plenamente aplicable al caso en concreto, tanto en su *ratio decidendi* como en su *obiter dictum*, pues dicha providencia conoció de los mismos hechos que ahora se ventilan en este proceso y decidió sobre la responsabilidad que le asistía a las mismas partes que ahora figuran como demandadas dentro del asunto de la referencia.

La sentencia que se invoca como precedente horizontal se fundamentó en los siguientes hechos:

*“- Que con* ***fecha 28 de mayo de 2021****, aproximadamente entre las 17:00 y 20:00 horas,* ***se presentó un incendio al interior de las instalaciones del parqueadero ubicado en la carrera 6ª No. 10N 33 y carrera 6ª No. 10N 77 de la ciudad de Popayán, conflagración originada en el marco de las protestas del denominado ¨paro nacional****¨.*

*- En el referido inmueble se encontraban retenidos algunos automotores y motocicletas cuya propiedad o tenencia recaía sobre el grupo de demandantes; estos vehículos fueron incinerados por quienes hacían parte de las manifestaciones.*

*- La administración y custodia del parqueadero se encontraba a cargo del* ***Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán Ltda****., en virtud del Contrato Interadministrativo No. 20161800013327 del 6 de octubre de 2016, celebrado con el municipio de Popayán; a su vez, el CDA contaba con una Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual suscrita con Aseguradora Solidaria de Colombia, la cual tenía una vigencia del 3 de septiembre de 2020 al 3 de septiembre de 2021.*

*- Cada uno de los miembros del grupo demandante han asumido los costos de transporte desde la fecha de consumación del daño, hasta el momento de radicación de la demanda.” (Énfasis añadido).*

Como se observa, los hechos que conoció el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Popayán dentro del proceso del radicado No. 190013333001-**2022-00133**-00, corresponden a los mismos hechos invocados por el demandante Diyer Esnel Leiton Insuasti, el grado de similitud es tal que, tanto la sentencia invocada como precedente y la demanda del actor, hacen referencia que el supuesto daño se consumó en una misma fecha y en un mismo lugar: 28 de mayo de 2021 en el parqueadero municipal del Barrio Bolívar.

Frente a los hechos referenciados anteriormente, el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Popayán se planteó el siguiente problema jurídico a resolver:

*“3. PROBLEMA JURÍDICO*

*Corresponde establecer si las demandadas* ***MUNICIPIO DE POPAYÁN - SECRETARIA DE TRÁNSITO****; LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA; LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL; LA NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN; DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA; CENTRO DE DIAGNÓSTICO AUTOMOTOR DE POPAYÁN LTDA; ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA* ***deben responder por los presuntos daños causados a los demandantes como consecuencia de los hechos ocurridos el día 28 de mayo del año 2021, cuando se desarrollaba una manifestación con ocasión del denominado ¨paro nacional¨****.* (Énfasis añadido).

El despacho en cuestión, resolvió al problema jurídico planteado de la siguiente manera:

*“3.2. Responsabilidad de las entidades*

*En el presente caso y según lo expuesto en la demanda, las entidades accionadas incurrieron en falla del servicio por omisión al deber de protección, en razón a que permitieron o no previeron el incendio y consecuente destrucción de los vehículos que se encontraban al interior del parqueadero del Barrio Bolívar.*

*De conformidad con lo expuesto por el señor Hernán Darío Montoya -el único testigo presencial de los hechos cuya declaración fue solicitada- la Policía Nacional se encontraba en vigilancia del parqueadero del Barrio Bolívar de la ciudad de Popayán desde una semana antes de la explosión de violencia del 28 de mayo del año 2021, presencia de fuerza pública solicitada por el CDA a raíz de mensajes que aparecieron en redes sociales y páginas de internet;* ***lo que indica que -efectivamente- se contó con asistencia de la fuerza pública previo al día de la conflagración.***

*Siguiendo los informes de novedad de la Policía Nacional, se tiene que* ***el día 28 de mayo del año 2021*** *un grupo de alrededor 1800 personas se tomó las instalaciones de la estación ubicada en el Barrio Bolívar, atacando con piedras, arrojando artefactos explosivos, pilas, ¨papas bomba¨, bombas molotov etc. y bloqueando las vías aledañas con palos, llantas y escombros; momentos después –siguiendo la referida bitácora- otra nutrida congregación de manifestantes atacaba e intentaba saquear las instalaciones del almacén ÉXITO vía Panamericana; de igual forma, en el parqueadero del CDA se presentaba la aglomeración, ataque e incendio de los automotores que se encontraban en el interior del inmueble.*

*Se colige sin lugar a dudas que se trató de una manifestación que concentró una cantidad considerable de personas al punto que, para poder controlar los disturbios, se requirió la acción de la Policía durante todo el día y la noche, siendo de público conocimiento que el alcalde de la ciudad de Popayán se vio obligado a decretar el toque de queda, prohibiendo el desplazamiento y circulación de personas y vehículos desde las 6 p.m. del viernes 28 de mayo y hasta las 5 a.m. del 30 de abril de 2012.*

*Ahora bien,* ***no observa esta agencia judicial que se haya acreditado de forma palmaria la alegada conducta omisiva de las autoridades, pues si bien es cierto la Policía Nacional tuvo que retroceder y cesar en su esfuerzo inicial por detener la multitud, no lo es menos que en el momento le resultaba imposible dispersar a quienes se encontraban armados con piedras y garrotes y utilizaban diversos artefactos explosivos, al punto que ni aún con el doble de los agentes del orden que se encontraban en el parqueadero del Barrio Bolívar hubiese sido posible contener la violencia del grupo de atacantes. Igualmente se debe considerar que al mismo tiempo ocurrían asonadas y situaciones similares en otros puntos de la ciudad.*** *(…)*

*En estos términos, la presunta actitud ¨pasiva¨ endilgada a las autoridades o entidades encargadas de la custodia del inmueble, no pasa de ser un juicio de valor elaborado con posterioridad a los hechos, sustentado en la consideración de lo que se ¨debió hacer¨ ante información que circulaba en redes sociales; sin embargo, en opinión de este juzgador,* ***la magnitud del ataque, la escala de violencia, el contundente saqueo y la violencia desbordada que se presentó el día 28 de mayo del año 2021 no resultaba algo que en modo alguno hubiera podido preverse.*** *(…)*

*De conformidad con lo anterior, resulta evidente que* ***los hechos que se presentaron en el parqueadero ubicado en el Barrio Bolívar de la ciudad de Popayán resultaron imprevisibles en su magnitud y nivel de violencia, a la vez que irresistibles para la Policía Nacional, pues aunque mantuvo presencia antes del 28 de mayo de 2021 y acudió al sitio para controlar la turba, le fue imposible disuadir a la multitud con el personal de la institución que había en ese momento, siendo que otros ataques se presentaban de forma simultánea en distintos lugares de la zona urbana de Popayán****.*

*Es claro para el suscrito juez que en el marco del denominado paro nacional, las autoridades territoriales anticiparon aquellas situaciones que normalmente ocurren en las manifestaciones de este tipo,* ***pero lo que no era factible prever era el saqueo de almacenes e instituciones del estado y la quema de automotores, siendo que –en este último caso- no existía una relación directa de la protesta con algún tipo de medida que involucrara a la Secretaría de Tránsito Municipal o problemas de multas o disposiciones referidas a los parqueaderos o tarifas cobradas para el depósito de aquellos automotores en el sitio.*** *(…)*

*Lejos también la posibilidad de que la turba de manifestantes hubiere podido ser resistida por las autoridades, pues* ***la cantidad de personas que participaron en estos actos y el desborde de violencia resultaban más propias de una asonada que de una manifestación pacífica, sin dejar de lado que no resultaba viable concentrar la fuerza pública en un solo sitio ante la simultaneidad de desórdenes desproporcionados en otras partes de la ciudad****. (…)*

*Por las razones que se acaban de exponer, se concluye que* ***los hechos ocurridos el día 21 de mayo del año 2021 en el parqueadero de la Secretaría de Tránsito Municipal de Popayán ubicado en el barrio Bolívar, carreras 6ª 10N-33 y 6ª 10N-77, no podían ser previstos y tampoco resistidos por las autoridades, configurándose de esta manera el hecho de un tercero****.” (Énfasis añadido).*

Bajo las anteriores consideraciones, el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Popayán resolvió lo siguiente:

*“DECISIÓN*

*En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,*

*FALLA*

***PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo antes expuesto.*** *(…)”* (énfasis añadido).

En virtud del precedente horizontal citado, de los principios de igualdad y de seguridad jurídica, se le solicita al despacho negar las pretensiones de la demanda por la existencia del hecho de un tercero imprevisible e irresistible para las demandadas.

* **PRECEDENTE VERTICAL APLICABLE.**

En adición a lo anterior, debe tenerse en cuenta que existe jurisprudencia reiterada y unívoca proferida por el H. Consejo de Estado que, además, constituye precedente vertical aplicable al caso de marras. A continuación, se resaltan las decisiones del alto tribunal de lo contencioso administrativo que, en casos como el de la referencia, negaron las pretensiones de los actores por la configuración del hecho de un tercero imprevisible e irresistible para la Administración Pública.

En Sentencia del 7 de septiembre de 2000[[15]](#footnote-15), el H. Consejo de Estado negó las pretensiones de la demanda consistentes en la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por el incendió de un vehículo en el contexto de una protesta llevada a cabo dentro de las inmediaciones de la Universidad Nacional, sobre el hecho de un tercero como causal de exoneración de las demandadas, el alto tribunal dijo lo siguiente:

*“De una parte,* ***no se estableció que la causa directa e inmediata del incendio de la buseta haya sido precisamente actuación u omisión de los entes demandados. Y por el contrario, se probó que fue por actuación atribuíble a terceros, indiscriminados****, pues éstos en una acción de protesta tomaron el control del rodante, lo llevaron hasta la segunda glorieta o roind point interno de la Universidad Nacional de Medellín como lo aclaró el señor Hernando de Jesús Gutiérrez (fl. 60), y de inmediato le prendieron fuego con elementos incendiarios.*

***Este acto vandálico, muy bien ejecutado por los saboteadores no podía ser impedido de modo alguno por el cuerpo de bomberos de Medellín o por la Policía Nacional, pues la forma acelerada como ocurrió no daba margen para reacciones inmediatas, mayormente si aquellos lo ignoraban****.*

*Se quiere sostener en la demanda y corroborar fragmentariamente por algunos testimoniantes, que si los demandados hubiesen actuado oportunamente, la buseta no se habría consumido totalmente en llamas, cuestión que si bien parece lógica, no se determinó. ¿Cómo asegurar el momento exacto en que según los actores llegó la Policía y los bomberos, frente al estado de incineración del vehículo?. Una declarante dice que para cuando los policiales y bomberos acudieron al sitio (tesis no probada), el vehículo botaba “humo por las ventanillas” (f. 63), sin que este elemento sirva para determinar el grado de deterioro del vehículo; en tanto otro testigo dice que al él retirarse del sitio “solo se veían las llantas, todavía no estaban ardiendo las llantas” (fl. 60), y para ese momento, cabe recordarlo, no vio policía o bomberos en la zona.*

***Luego no es acertado afirmar que el vehículo se incendió en su totalidad por la conducta omisiva de los demandados lo cual hace que esté ausente el nexo de causalidad; y aún aceptando la presencia de personal de bomberos y de policía, la causa del daño sigue siendo la misma, esto es, la actitud belicosa de los delincuentes, que actuaron amparados en el anonimato, protegidos por la territorialidad de la sede universitaria y animados por la multitud****.”* (Énfasis añadido).

De igual forma, el H. Consejo de Estado en sentencias como la del 26 de febrero de 2021[[16]](#footnote-16), también ha negado pretensiones como las que ahora ocupan la atención del despacho por la existencia del hecho de un tercero como casual de exoneración:

*“18. 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.[[17]](#footnote-17)*

*El hecho de un tercero es imprevisible cuando su ocurrencia es improbable. La conducta debe ser imprevisible para la Administración, ya que si puede ser evitada o anticipada le debe ser imputada dada su obligación de impedir el resultado. La imprevisibilidad no significa que la autoridad deba imaginarse todo aquello que puede ocurrir, pues bajo ese supuesto nada es imprevisible. Por su parte, el hecho de un tercero es irresistible cuando el cumplimiento cuidadoso y diligente de los deberes de la Administración es insuficiente para evitar el hecho dañoso. El hecho debe ser irresistible puesto que si la entidad puede oponérsele válidamente no lo puede alegar como causal de exoneración.*

*19. Conforme a las pruebas, el 31 de agosto de 1999 hubo un paro cívico de gran magnitud en la ciudad de Barranquilla en el que se presentaron bloqueos de vías, quema de objetos e incluso el uso de armas de fuego. Una turba de por lo menos mil manifestantes vandalizó y saqueó la sede de Arquiglass del Caribe Ltda. y de otros locales comerciales. Durante los disturbios las autoridades intervinieron en la medida de sus posibilidades con tanquetas y rescataron en dos ocasiones al personal que estaba atrapado en la sede de Arquiglass del Caribe Ltda. Sin embargo, las protestas fueron de tal magnitud que el Ejército, última instancia en estas situaciones, tuvo que intervenir para restaurar el orden público en la ciudad.*

*La Policía Nacional sabía de las manifestaciones y estuvo presente en las zonas de la ciudad que iban a ser afectadas por el paro. Inicialmente, para garantizar el derecho de reunión o movilización y el mantenimiento del orden público. Cuando advirtió que algunos manifestantes portaban armas o elementos para causar daño a los bienes públicos y a la propiedad privada, intentó dispersar la movilización con tanquetas.*

*Las autoridades anticiparon aquellas situaciones que normalmente ocurren en las manifestaciones,* ***no era posible prever que una manifestación -que debía ser pacífica y cuyo fin era reclamar por la deficiente prestación de los servicios públicos- terminaría con el saqueo y la quema de la sede de Arquiglass del Caribe Ltda., empresa que -además- no estaba relacionada con el motivo de la protesta. La magnitud de los actos vandálicos, la desproporción de la multitud de personas que participó en ellos, el uso de armas de fuego y otros elementos con alto poder de destrucción y la intención de dañar la propiedad privada del sector de forma indiscriminada, eran hechos imprevisibles para las autoridades, dentro del desarrollo normal y habitual de una manifestación.***

***La conducta de la turba de manifestantes tampoco podía ser resistida por las autoridades, pues la cantidad de personas que participaron en estos actos y las acciones violentas que emprendieron no eran propias de una manifestación pacífica, sino de una asonada que se salió de control.*** *Los medios que tenía la Policía Nacional a su disposición impedían concentrar la totalidad de la acción defensiva en un solo establecimiento de comercio, circunstancia que limitaba la capacidad de acción para repeler este ataque. La Policía Nacional hizo presencia en la bodega en reiteradas ocasiones e intentó dispersar la multitud con tanquetas. Sin embargo, el ataque fue tan desproporcionado que, para controlar a los manifestantes, el Ejército Nacional tuvo que hacer presencia en la zona.*

*No debe perderse de vista que en estos eventos debe juzgarse la posibilidad de resistir las acciones violentas, de acuerdo con la capacidad operativa y los medios de los que dispone el Estado. En materia de mantenimiento del orden público, esa capacidad debe ser valorada según la magnitud de las alteraciones que se presentan en determinado momento y los medios disponibles para su restablecimiento, para establecer si el Estado podía hacerle frente.*

***Como el ataque a la sede de Arquiglass del Caribe Ltda. no podía ser previsto por la Policía Nacional y tampoco podía ser resistido, se configuró el hecho de un tercero****. Por ello, la Sala revocará la sentencia apelada.”* (Énfasis añadido).

Como se observa, los dos precedentes que se acaban de citar son plenamente aplicables al caso de la referencia, pues, además de que comparten similitudes fácticas, es claro que en eventos como los ocurridos en Popayán el 28 de mayo de 2021 y, específicamente, en el parqueadero municipal del Barrio Bolívar constituyen hechos que escapan a la diligencia y cuidado de las autoridades.

Nótese que al igual que en los casos decididos por el H. Consejo de Estado, para el caso en particular las autoridades acudieron al parqueadero municipal del Barrio Bolívar e intentaron dispersar a la multitud, pero la violencia y magnitud de la turba fue tal, que para los cuerpos antidisturbios fue imposible resistir y repeler las agresiones de terceros indeterminadas que no sólo eran muchos en número (2000 aproximadamente según el informe entregado por la Policía), sino que, además, algunos de ellos tenían hasta armas de fuego, circunstancias que eran ajenas a las movilizaciones previstas para dicha época.

Por todo lo anterior, y en la medida en que el caso de marras comparte similitudes fácticas y jurídicas con los precedentes citados, se solicita al despacho dar aplicación a la *ratio decidendi* traída a colación y en ese sentido negar las pretensiones de la demanda por haberse presentado el hecho de un tercero imprevisible e irresistible para las demandadas.

* 1. **INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LAS CONDUCTAS DE LAS DEMANDADAS Y EL DAÑO RECLAMADO.**

Partiremos manifestando que no se evidencia nexo causal entre los presuntos daños materiales e inmateriales reclamados por el demandante con causa de la pérdida del vehículo de placas DJK-45C., y el actuar del MUNICIPIO DE POPAYÁN y el CDA POPAYÁN, aunado a que no puede acreditarse una falla en el servicio de este último toda vez que en primer lugar, el hecho de que el velocípedo haya estado en el parqueadero de notas, no configura por sí mismo un deber de conservación atribuible al asegurado de mi representada, habida cuenta que al encontrarse el automotor vinculado a la actuación penal identificada con SPOA 190016000601202154069, la cadena de custodia residía en la Fiscalía General de la Nación, y por tanto no le es exigible al asegurado.

Es oportuno recordar, que el nexo de causalidad se ha definido como la determinación de que una conducta antijurídica es la causa adecuada de un daño. Así lo ha entendido en pródiga jurisprudencia el Honorable Consejo de Estado, para lo cual valga traer a colación la siguiente consideración emanada de dicha Corporación:

*“El nexo causal es la determinación de que un hecho es la causa de un daño. En esa medida, en aras de establecer la existencia del nexo causal es necesario* ***determinar si la conducta imputada a la Administración fue la causa eficiente y determinante del daño que dicen haber sufrido quienes deciden acudir ante el juez con miras a que les sean restablecidos los derechos conculcados.”*** *(Énfasis propio).*

Ahora bien, es preciso reiterar que en el régimen de la falla en el servicio, corresponde al demandante amén de probar el daño antijurídico ocasionado, demostrar la relación de causalidad entre éste y la conducta dañosa imputada, debiendo ser la segunda su causa adecuada. Es decir, le corresponde a la parte demandante acreditar el nexo causal. Sobre el particular ha indicado el Honorable Consejo de Estado:

*“Por otra parte, es necesario tener en cuenta que* ***en todos los casos, se debe acreditar la relación de causalidad entre la actuación de la entidad demandada y el daño antijurídico por el que se reclama indemnización de perjuicios****, sin que sea suficiente**para ello con probar la sola relación o contacto que hubo entre aquella y el paciente, ya**que* ***la responsabilidad sólo surge en la medida en que se acredite que una actuación u omisión de la Administración, fue la causa eficiente del hecho dañoso; y como reiteradamente lo ha sostenido la jurisprudencia, el nexo causal no se presume, debe aparecer debidamente probado*** *(…)”* (Negrilla propia.)

Al no desplegarse conducta que sea imputable al asegurado, se carece de un requisito esencial para reclamar daños por parte de un sujeto, es decir, no existe causalidad adecuada. Cuando se accede a la acción de reparación directa frente al Estado se crea la obligación para la parte demandante de demostrar fehacientemente el nexo de causalidad, toda vez que de acuerdo al artículo 167 del C.G.P., aplicable a los procesos contencioso administrativos, la carga de la prueba le corresponde a la parte demandante con la salvedad de los hechos notorios o de afirmaciones o negaciones indefinidas.

Entonces, se tiene que no existe falla en el servicio por omisión atribuible al CDA POPAYÁN. En armonía, debemos recordar que lo que libra de responsabilidad es precisamente que a este no le corresponde el deber de conservación del automotor de propiedad del actor. En efecto, es esto lo que impide específicamente al demandante exigir el resarcimiento de perjuicios al Centro de notas, lo que nos lleva a aseverar que no existe falta o falla en el servicio, pues de hacerlo, se tiene que se ha dirigido sus pretensiones a quien no está legitimado a responder por las mismas.

Finalmente, no existe razón de hecho, ni de derecho que pueda sostener una imputación y declaratoria de responsabilidad que derive en deber indemnizatorio por parte del CDA POPAYÁN y que puede ser trasladada a mi mandante.

Por lo ampliamente expuesto solicito se declare fundada la excepción.

* 1. **INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR ENCONTRARSE CONFIGURADO EL EXIMENTE DE CAUSA EXTRAÑA – FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO.**

La causa adecuada del daño que motiva el medio de control que nos atiende, ha sido generada de manera innegable e ineludible por una causa extraña ajena a las pasivas de este juicio, siendo que la misma deviene de un evento irresistible e imprevisible derivado de los hechos ocurridos en el marco del estallido social o paro nacional del 28 de mayo de 2021, que por su fuerza terminó en conmoción civil y asonada. De este modo, y ante la ausencia de medio de convicción que indique que la referida falla fue producto de acción u omisión de las demandadas, y de contera no encontrarse probada la falla del servicio, se configura el hecho de una causa extraña que destruye la imputación realizada a la parte pasiva.

Sobre la situación en comento, vale traer a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado (Sección Tercera) la cual, en tratándose de la causal de exoneración de una causa extraña, ha manifestado que:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad ⎯fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima⎯ constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: **(i)** su irresistibilidad; **(ii)** su imprevisibilidad y **(iii)** su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente:

“En cuanto tiene que ver con **(i)** la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo ⎯pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados⎯.

Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:

«La imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida»[[18]](#footnote-18).

En lo referente a **(ii)** la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia"[[19]](#footnote-19), toda vez que “[P]rever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación"[[20]](#footnote-20), entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de “imprevisto” de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil[[21]](#footnote-21) y la, jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual “[I]mprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia”[[22]](#footnote-22). La recién referida acepción del vocablo “imprevisible” evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concurra la culpa del demandado, pues si éste se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposo y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia. En la dirección señalada marcha, por lo demás, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha matizado la rigurosidad de las exigencias que, en punto a lo “inimaginable” de la causa extraña, había formulado en otras ocasiones:

(...)

Y, por otra parte, en lo relacionado con **(iii)** la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración ⎯al menos con efecto liberatorio pleno⎯ de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada”[[23]](#footnote-23).

Debemos anotar que, precisamente, lo que promueve el medio de control es la incineración que sufre el velocípedo del señor Beltrán, que alega deviene de una omisión en el deber de conservación de las demandadas. No obstante, como la misma no es atribuible a la demandada por existir injerencia de causa extraña que por el momento es producto de un evento de conmoción civil, nos ubica en una situación que es ajena a la pasiva, y que no permite su enjuiciamiento, y esto es así porque no era una situación que la pasiva pudiera controlar, pues de hecho, ni siquiera la fuerza pública pudo hacerlo. Entonces, en el caso concreto, el requisito ha sido satisfecho, pues de manera fehaciente se ha acreditado que el hecho demandado proviene de una situación fuera del dominio de la demandada.

En conclusión, al encontrarse demostrado que la acción se dirige contra quien no ha causado el daño, no puede pregonarse que por medio de la misma se le obligue a resarcirlo. Por el contrario, se propende por desligarle del medio de control, pues de los fundamentos fácticos y normativos se hace notar de manera clara que las hoy demandadas carecen de las calidades que le legitiman en pasiva, en mérito a que no se ha probado que haya sido la responsable de los perjuicios, por lo que deberá de exonerarse de toda responsabilidad al extremo demandado.

Por lo anterior, solicito declarar probado el presente medio exceptivo.

* 1. **CARENCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS E INCORRECTA TASACIÓN DE LOS MISMOS.**

Como se explicó en líneas anteriores, la tasación de los perjuicios no obedece a un sustento probatorio que fehacientemente indique la magnitud del perjuicio supuestamente sufrido por los demandantes. De este modo, el Juzgador no está obligado a reconocer pretensiones indemnizatorias que no estén claramente acreditadas y tasadas porque no puede presumirlas y se debe atener a lo allegado oportunamente y probado en el proceso. En el caso de marras, no está demostrada la responsabilidad de la demandada, en suma a que las pretensiones resultan ser exorbitantes y las mismas no se encuentran acreditadas en el proceso. Por el contrario, solamente demuestran un claro afán de lucro de la parte activa, los cuales no pueden ser endilgados a las llamadas a juicio.

En gracia de discusión y ante la remota posibilidad de una condena en contra de la demandada, ésta excepción enerva las pretensiones en cuanto ellas se erigieron pese a la carencia de medios de prueba contundentes sobre la responsabilidad endilgada, y sobre la producción, naturaleza y por supuesto de la cuantía del supuesto detrimento alegado y éste no es susceptible de presunción, pues requiere de su fehaciente demostración para poder ser considerado, luego la falta de certidumbre sobre el mismo se traduce en un obstáculo insalvable para su reconocimiento.

Lo anterior se afirma en atención a que el apoderado demandante formula acciones indemnizatorias de manera dispersa y sin claridad en la forma que imputa responsabilidad y sin siquiera tener claridad, por lo menos argumental en inicio de indicar fundadamente la propiedad de la omisión que causó el presunto daño reclamado, por lo que vincula como demandado al CDA y al MUNICIPIO DE POPAYÁN, quienes abiertamente están deslegitimados por pasiva por no corresponderles dentro de la acción penal el deber de custodia del vehículo de placa DJK-45C., sin indicar puntualmente el origen de la falla, o conducta aparentemente culpable de cada uno, así, de forma abstracta demanda bajo la única premisa de ser supuestos actores del daño o eso es lo que con esfuerzo se colige.

En, tal sentido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010 se indicó:

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

En conclusión, al no allegarse prueba del perjuicio que se solicita indemnizar, no hay lugar al reconocimiento del mismo, pues ante la incertidumbre de su ocurrencia, no hay otro camino que declarar el éxito de esta excepción, como quedó ampliamente demostrado en el pronunciamiento frente a las excepciones, argumentos a los que me remito y que solicito sean tenidos en cuenta como fundamento de este medio exceptivo. Como la parte actora pretende los perjuicios de manera separada, es necesario complementar el medio exceptivo así:

**3.8.1. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DEL DAÑO EMERGENTE.**

Se pretende al reconocimiento de la suma de $2.100.000 M/Cte. Sin embargo, el mismo no se encuentra acreditado y de llegarse a probar, no puede establecerse de manera inequívoca que es producto de responsabilidad en cabeza de la parte pasiva, lo que por evidente carencia probatoria resulta improbable.

Pese a estar acreditada la ausencia de los elementos de la responsabilidad, en gracia de discusión debe advertirse que dentro de la demanda existen unas pretensiones económicas de índole material las cuales la parte actora no logró demostrar documentalmente, pues para la procedencia y reconocimiento del daño emergente resulta totalmente necesaria su acreditación, carga que le asiste al reclamante de los perjuicios y que en este caso no se cumplió, pues no se allego prueba si quiera sumaria que permita de manera objetiva corroborar la materialización de una daño emergente y mucho menos es posible su cuantificación. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor.

El daño emergente ha sido desarrollado jurisprudencialmente como la tipología de perjuicios que comprende la pérdida de elementos patrimoniales como consecuencia de los hechos dañosos. Sin embargo, se ha establecido ampliamente que para la procedencia del reconocimiento de estos resulta totalmente necesario acreditarlos dentro del proceso, carga que le asiste al reclamante de estos. Bajo estos derroteros, en el caso particular es completamente improcedente reconocimiento alguno a título de daño emergente, por cuanto no existe prueba cierta, clara y suficiente que acredite las sumas solicitadas por el extremo actor.

Es claro que la parte demandante tenía entre sus mandatos como parte actora, toda la carga probatoria sobre los perjuicios deprecados en la demanda. Por lo tanto, la cuantía de los daños por los cuales se está exigiendo una indemnización deberá estar claramente probada a través de los medios idóneos que la ley consagra en estos casos. A efectos de entender la tipología de dichos perjuicios, vale la pena rememorar lo indicado por el honorable Consejo de Estado con respecto a la definición del daño emergente en los siguientes términos:

*“Doctrinaria y jurisprudencialmente se ha sostenido que el daño emergente (dammun emergens) es la disminución patrimonial inmediata a causa del hecho que se juzga, representada en la pérdida de elementos económicos bien por los gastos que ellos significaron en su adquisición, ora por los desembolsos futuros para recuperarlos o enmendarlos, incluso, por la constitución de un pasivo, es decir, un empobrecimiento debido a que un bien salió o saldrá del patrimonio.”[[24]](#footnote-24)*

Con fundamento de lo anterior, podemos concluir que el daño emergente comprende la pérdida de elementos patrimoniales, causada por los hechos de los cuales se trata de deducir la responsabilidad. Ahora bien, la parte demandante manifiesta que con ocasión la incineración de su vehículo se causó un daño por la suma de $1.224.000 M/Cte. Sin embargo, junto con la demanda no se anexan pruebas útiles, conducentes o pertinentes que demuestren dicha tasación, y mucho menos puede el demandante exigir la condena en costas y la causación de intereses como concepto del daño emergente.

En este orden de ideas, es fundamental que el despacho tome en consideración que en el plenario no obra ninguna prueba que permita acreditar un daño emergente como consecuencia de los conceptos ya señalados. De manera que no se debe perder de vista que la carga de la prueba de acreditar los supuestos perjuicios reside única y exclusivamente en cabeza de la parte demandante. En este sentido, si dicha parte no cumple con su carga y en tal virtud, no acredita debida y suficientemente sus aparentes daños, es jurídicamente improcedente reconocer cualquier suma por dicho concepto. Esta teoría ha sido ampliamente desarrollada por el Consejo de Estado, debido a que, sobre este particular, ha establecido lo siguiente:

*“En cuanto a los perjuicios materiales por daño emergente consistentes en los gastos que los demandantes tuvieron que sufragar como consecuencia del hecho imputable al Estado, como lo son verbi gratia, sepultura, caja mortuoria, honorarios de abogado, etc., que se sobrevinieron con la muerte de la joven, observa la Sala de Decisión que tales deben liquidarse de acuerdo con las pruebas aportadas en el proceso, sin que tales acreditaciones se encuentren en el proceso de marras esto en el entendido que a fin de reconocerse una suma de dinero proveniente de un perjuicio ocasionado,* ***es menester que este sea real y cierto, es decir que su materialidad esté plenamente acreditada en el proceso, de lo que carece en cuanto a perjuicios materiales el presente, por lo que en este sentido la pretensión no prospera****”[[25]](#footnote-25)*

Es claro que las altas Cortes han establecido que, para la procedencia de reconocimiento de perjuicios a título de daño emergente, es necesario que el reclamante demuestre mediante prueba suficiente que se trata de perjuicios ciertos y no hipotéticos. Lo que no sucede en el caso de marras, en tanto que la parte demandante solicita reconocimiento de perjuicios a título de daño emergente, sin que prueben siquiera sumariamente la causación de dichos perjuicios. Carga que les asiste por ser los reclamantes del daño, según los términos jurisprudenciales mencionados.

Como puede observar el despacho, no existe documental que cumpla a cabalidad con los requisitos que exige la norma para ser tenida como soporte del daño reclamado. En este sentido, al no existir prueba idónea, no puede presumirse el daño emergente por la parte actora sin que su dicho sea sustentado mediante prueba o elemento de juicio suficiente para acreditar alguna pérdida o erogación causada como consecuencia de las lesiones. Es claro que jurisprudencialmente se ha establecido que en tanto no se demuestre mediante prueba la causación del daño emergente, es jurídicamente improcedente considerar reconocer algún emolumento por este concepto. De modo que no le queda otro camino al despacho, sino desestimar las pretensiones de los demandantes en lo relacionado con el daño emergente, puesto que no cumplió con la carga de probarla.

En conclusión, una vez revisadas las pruebas obrantes en el plenario del proceso, no cabe duda de que no existe ninguna que acredite la causación de daño emergente. Razón suficiente para que no se le reconozca ninguna suma indemnizatoria por esta tipología de perjuicios, en tanto que no se encuentra probado. Máxime, cuando el Consejo de Estado fue totalmente claro en indicar que éstos no se presumen, sino que se deben probar, por lo que se solicita declarar probado el medio de excepción.

**3.8.2. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.**

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo tanto en caso de lesiones, como de muerte y privación injusta de la libertad, reglas sobre las cuales no versa este asunto y que impone una carga adicional al demandante.

Este perjuicio se ha definido de antaño por la jurisprudencia como “el dolor, la aflicción” y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra etc. que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. Esta afectación, conocida también como duelo, se ha calificado científicamente por la doctrina médica que ha señalado:

*“(…) afecta prácticamente todos los aspectos de la vida de un sobreviviente. A menudo, el duelo acarrea un cambio de estatus y de papel (por ejemplo, de esposa a viuda o de hijo o hija a huérfano). También tiene consecuencias económicas y sociales (la pérdida de amigos y en ocasiones de ingreso). En primer lugar se presenta la aflicción, que es la respuesta emocional experimentada en las primeras fases del duelo (…) la aflicción, al igual que la muerte es una experiencia personal. La investigación actual ha cuestionado las nociones previas de un solo patrón “normal” de aflicción y un programa “normal” de recuperación. El hecho de que una viuda hablara con su difunto marido era considerado como una señal de perturbación emocional, que ahora se reconoce como una conducta común y útil (…)”[[26]](#footnote-26)*

Según la jurisprudencia citada, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte demandante. Pues en primer lugar, debe esclarecerse como ya se ha expuesto que en congruencia con lo perseguido en la pretensión primera del acápite de declaraciones y condenas del escrito de la demanda, el acto sobre el cual se pretende la declaratoria de responsabilidad del Estado funge como resultado de causa distinta a las lesiones, la muerte y la privación injusta de la libertad, que no están acreditadas ni en su causación, ni en su gravedad, por lo que se torna necesario acoger la teoría restrictiva de la necesidad de la prueba frente al daño moral, que no es más que aquella que sostiene que al ser el daño un elemento estructural de la responsabilidad civil extracontractual, deberá ser acreditado por quien lo invoca, so pena de su rechazo de plano. Lo anterior, se soporta de igual manera por el tratadista Diez Schwerter, quien indica:

*"(…) no existen daños morales evidentes, ni aun respecto de víctimas directas, por cuanto todo daño es excepcional y de aplicación restrictiva, no escapando a estas características el de índole moral. Su existencia, por ende, deberá ser acreditada, no obstante las dificultades que ello pueda generar (…)[[27]](#footnote-27)*

Conforme a lo citado, los montos solicitados por la parte accionante no solo son desbordados, sino además equivocados en el entendido que los grados se ven alterados conforme con la interpretación simple de lo pretendido. En el asunto sub examine, los accionantes pretenden el reconocimiento de 100 SMLMV para cada uno. Esto permite inferir que supuestamente la gravedad debe ser indemnizada por el baremo máximo cuando ni siquiera se acreditan los presupuestos del mismo.

Finalmente, como en este caso no se puede determinar la gravedad del daño, y ni siquiera se prueba la ocurrencia del mismo, ni que este sea producto de la responsabilidad de la pasiva, y aun así se reclama por la actora sobre los topes máximos, se contraviene el principio indemnizatorio y por tanto se califica lo pretendido como arbitrario, concluyéndose que no puede ser reconocido valor alguno por este concepto.

* 1. **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS DEMANDADAS Y LA ASEGURADA – APLICACIÓN DEL INCISO 4° DEL ARTÍCULO 140 DEL CPACA.**

En el hipotético y remoto caso que el despacho decidiera acceder a las pretensiones de la demanda, el juzgador debe tener en cuenta lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 140 del CPACA, pues, lo cierto es que la participación causal del Centro de Diagnóstico Automotor de Popayán Ltda., la sociedad asegurada, en los supuestos daños ocurridos el 28 de mayo de 2021, fue nula.

Para sostener la excepción en comento, debe tenerse en cuenta que el inciso 4º del artículo 140 del C.P.A.C.A. dispone lo siguiente:

*“(…) En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.*”

Sobre el artículo en comento, la jurisprudencia nacional ha dicho lo siguiente:

*199. Las condenas que aquí se ordenen se deberán pagar a los demandantes en proporción de 70 % a cargo de la Constructora y 30 % a cargo de Distrito, conforme lo establece el artículo 140[[28]](#footnote-28) del CPACA., en la medida que la acción dañosa de la constructora tiene una influencia causal mayor y preponderante en relación a la omisión de la administración distrital. Lo anterior, porque fue la constructora quien con su acción ocasionó el daño de manera directa, violó la licencia de construcción y continuó con la obra hasta su finalización. Por su parte, el Distrito con la omisión de no ejercer de manera correcta sus facultades de inspección, vigilancia y control, contribuyó en un grado menor en la irrogación del daño.*

*200. Al respecto, es importante señalar que el demandante solicitó que la condena en el presente caso sea solidaría a la luz de la codificación civil. Empero, ello no será así, ya que* ***la Ley 1437 de 2011, en el referido artículo 140, expresamente se apartó del concepto de solidaridad contenido en artículo 2344 del Código Civil*** *con el fin de tutelar el patrimonio público.*

*201. Finalmente, conviene hacer hincapié que este es uno de los cambios más importantes introducidos al medio de control de reparación directa en la Ley 1437 de 2011, pues el legislador determinó, en ejercicio de su libre configuración, que* ***en los eventos donde el daño antijurídico sea imputable de manera concurrente a particulares y entidades públicas, obligatoriamente, se deberá determinar en la sentencia la proporción por la cual debe responder cada una de ella.*** *De esta manera,* ***en materia de reparación directa, fenece la responsabilidad solidaria respecto a la parte demandada*** *establecida en el artículo 2344 del Código Civil y aplicada por la jurisprudencia de manera constante en vigencia del C.C.A., para establecer y fijar como regla legal y como lex speciallis (art. 140 del CPACA) una responsabilidad proporcional a la influencia causal de la acción u omisión en el hecho dañoso.”* (Énfasis añadido).

De igual forma, la doctrina nacional ha privilegiado la tesis anterior en los siguientes términos:

“*El artículo 140 del nuevo Código Contencioso Administrativo trae sin embargo, una disposición según la cual se ha entendido que con su expedición no habrá lugar a predicar una obligación solidaria cuando entidad pública y privado participen en el hecho dañoso, y por lo tanto, la obligación entre los dos deberá ser conjunta. (…)*

*…se ha interpretado que debido a que el juez administrativo en la sentencia debe determinar la proporción de la reparación que cada involucrado debe pagar; se está eliminando la posibilidad de que el demandante cobre a cualquiera el valor total de la obligación indemnizatoria, como ocurre en las obligaciones solidarias. (…)*

*…el Consejo de Estado parece haber entendido que la solidaridad se ha eliminado en aras de proteger el patrimonio público, asó lo manifiesta en las Memorias de la Ley 1437 de 2011:*

*El nuevo Código pretende acabar, entonces, con la solidaridad que se ha venido comúnmente aplicando en las sentencias, quizá en una controvertida aplicación del artículo 2344 del Código Civil al ámbito de la Administración Pública. El hecho es que hay muchísimos casos en los que la participación del Estado en la producción de un hecho dañoso es mínima, y en salvaguarda del patrimonio estatal, la ley opta por la divisibilidad de la obligación y no por la solidaridad, que se mira en ese caso injusta para con los intereses de la comunidad que el Estado representa”[[29]](#footnote-29)*

En virtud de lo anterior, para el caso en concreto tenemos que la asegurada no puede ser de ninguna forma responsable de los supuestos daños alegados por el actor, pues, lo cierto es que las actividades del Municipio de Popayán, se limitaron a actuar de manera diligente.

Por todo lo anterior, se le solicita al despacho declarar la excepción propuesta, declarando, en el hipotético y remoto caso que se acceda a las infundadas pretensiones de la demanda, que la participación causal y jurídica del Municipio de Popayán, Cauca, es nula, por no acreditarse de modo alguno la misma.

* 1. **ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.**

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

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

* 1. **GENÉRICA O INNOMINADA.**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 282 de la Ley 1564 del 2012[[30]](#footnote-30), solicito sea declarada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, ya sea frente a la demanda o al contrato de seguro utilizado para convocar a mi representada al presente litigio mediante los llamamientos en garantía.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente a la judicatura en su deber, declarar probada esta excepción.

**CAPÍTULO 2**

**CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL MUNICIPIO DE POPAYÁN**

1. **FRENTE A LOS HECHOS**

**FRENTE AL 2.1:** ES CIERTO, así se puede dilucidar de los hitos procesales del asunto que nos ocupa, con la salvedad de que el demandante es el señor Harlen Francisco Beltrán Llantén.

**FRENTE AL 2.2:** ES PARCIALMENTE CIERTO, si bien es cierto que la parte actora imputa responsabilidad a las demandadas, lo cierto es que para el presente caso estamos en presencia de la causal de exoneración denominada hecho de un tercero de conformidad a lo expuesto en la primera parte de esta contestación.

**FRENTE AL HECHO 2.3:** NI LO ACEPTO NI ME OPONGO, LA PREVISORA S.A., se atiene a lo que resulte probado, sin embargo, de resultar probado que el día 28 de mayo de 2021, en el marco del paro nacional el parqueadero del CDA POPAYÁN, fue vandalizado y que de dicha acción el vehículo de placas DJK-45C, sufrió daños, de ninguna manera la póliza No. 1000103 expedida por mi representada ofrece cobertura por excluir expresamente el riesgo derivado de hechos por asonadas o motines.

**FRENTE AL HECHO 2.4:** ES PARCIALMENTE CIERTO, en el entendido de que en efecto el Municipio de Popayán para el 28 de mayo de 2021, contaba con las pólizas No. 3000103 y No. 1001088, sin embargo, los hechos demandados no son aplicables de manera automática a los contratos de seguro como un siniestro, Por lo que a la hora de interpretar si legítimamente LA PREVISORA SEGUROS S.A. estaría forzada a cumplir con las obligaciones condicionadas emanadas del seguro en las pólizas llamadas; enfáticamente debe contestarse que NO, ya que las situaciones de la demanda obedecen a circunstancias alejadas de los riesgos que fueron contratados en su momento por el MUNICIPIO DE POPAYAN y conforme a la legislación vigente para el momento de contratación de las pólizas y las tratativas realizadas se excluyen expresamente circunstancias como las que representa el demandante.

**FRENTE AL HECHO 2.5:** ES PARCIALMENTE CIERTO que las pólizas No. 3000103 y No. 1001088, se encontraban vigentes para el día 28 de mayo de 202. Sin embargo, las mismas no pueden verse afectada como quiera que no se ha realizado el riesgo asegurado en el contrato de seguro, por cuanto en el presente asunto no es dable endilgar una responsabilidad patrimonial y administrativa al asegurado, al no comprobarse omisión, injerencia o causa alguna por parte del MUNICIPIO DE POPAYÁN, ni nexo causal entre su conducta y el presunto daño sufrido en el vehículo de propiedad del demandante.

Adicionalmente, y como principal hecho que impide la afectación de los seguro, deviene de que el supuesto daño sufrido por el actor es imputable al hecho de un tercero y, además, los hechos que son objeto del presente proceso en lo que corresponde a la póliza No. 1000103 fueron expresamente excluidos de la cobertura otorgada, entre otras circunstancias que indican la imposibilidad de afectar las pólizas mencionadas.

En conclusión, la obligación indemnizatoria se activa solo de encontrarse en primer lugar, probada la estructuración de la responsabilidad civil extracontractual del asegurado durante la vigencia de la póliza, lo que aquí no ha sucedido. Consecuentemente no ha surgido para mi representada el deber de indemnizar los daños reclamados.

1. **FRENTE A LAS PRETENSIONES**

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 4.1:** NO ME OPONGO, como fuere, el llamamiento en garantía formulado por el MUNICIPIO DE POPAYÁN, ya ha sido admitido, sin embargo, esto no es óbice para que en representación de mi asegurada no me pronuncie sobre los fundamentos fáctico y jurídicos sustento del mismo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN 4.2:** ME OPONGO, en tanto que, si bien afirma la parte llamante que deberá condenarse a mi representada en virtud de las póliza de seguro, lo cierto es que no se ha realizado el riesgo asegurado pactado en los seguros No. 1000103 y 1001088, como quiera que en el presente asunto no se reúnen los elementos de la responsabilidad respecto del MUNICIPIO DE POPAYÁN, ya que no desplegó ninguna conducta inadecuada en contra del bien del demandante (hecho) y no existe un nexo de causalidad entre su actuación u omisión y *la incineración del automotor de placas DJK-45C,* pues esta circunstancia fue fruto del hecho de un tercero derivado de una situación de conmoción civil y asonada, aunado a que la conservación y cadena de custodia del vehículo involucrado en una actuación penal estaba a cargo por concepto de cadena de custodia de la Fiscalía General de la Nación y sin perjuicio de lo mencionado, se configuró un evento de fuerza mayor y caso fortuito, aunado a que el riesgo por asonada y conmoción civil se encuentra expresamente excluido del contrato de seguro No. 1000103.

Ahora bien, necesariamente habrá de resolverse la relación sustancial entre el MUNICIPIO DE POPAYÁN y mi prohijada, frente a la cual habrá que tenerse en cuenta el objeto de la póliza de seguro, su definición y alcance que se circunscribe a amparar la responsabilidad derivada predios labores y operaciones, de acuerdo a las condiciones de cobertura y exclusiones pactadas en el contrato de seguro que resulta de suma relevancia tener en cuenta al resolver la relación con el asegurado, que necesariamente conllevará al fracaso de las pretensiones del llamamiento en garantía.

Finalmente, resulta de gran interés reiterar que el MUNICIPIO DE POPAYÁN, no incurrió en responsabilidad alguna, razón por la cual no es procedente la afectación del contrato de seguro. Máxime cuando la parte accionante no acreditó la existencia de ninguno de los perjuicios deprecados en la demanda, ya que los perjuicios materiales e inmateriales son inexistentes, de acuerdo con los argumentos esgrimidos en la oposición a cada uno, que generan como única consecuencia que cualquier reconocimiento sea un enriquecimiento sin causa.

1. **EXCEPCIONES DE MÉRITO**
   1. **CAUSALES DE EXCLUSIÓN DE COBERTURA DE LA PÓLIZA RCE No. 3000103 – IMPOSIBILIDAD DE AFECTAR EL SEGURO POR EXCLUIR RIESGOS DERIVADOS DE CONMOCIÓN CIVIL, ACTOS MAL INTENCIONADOS DE TERCEROS Y OTROS.**

Sin perjuicio de las demás excepciones propuestas, es menester advertir que en las condiciones pactadas en el contrato de seguro documentado en la póliza de responsabilidad civil No. 3000103, se establecieron unos parámetros que enmarcan la obligación contraída por LA PREVISORA S.A., delimitando el riesgo asumido por esta. Ahora bien, tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

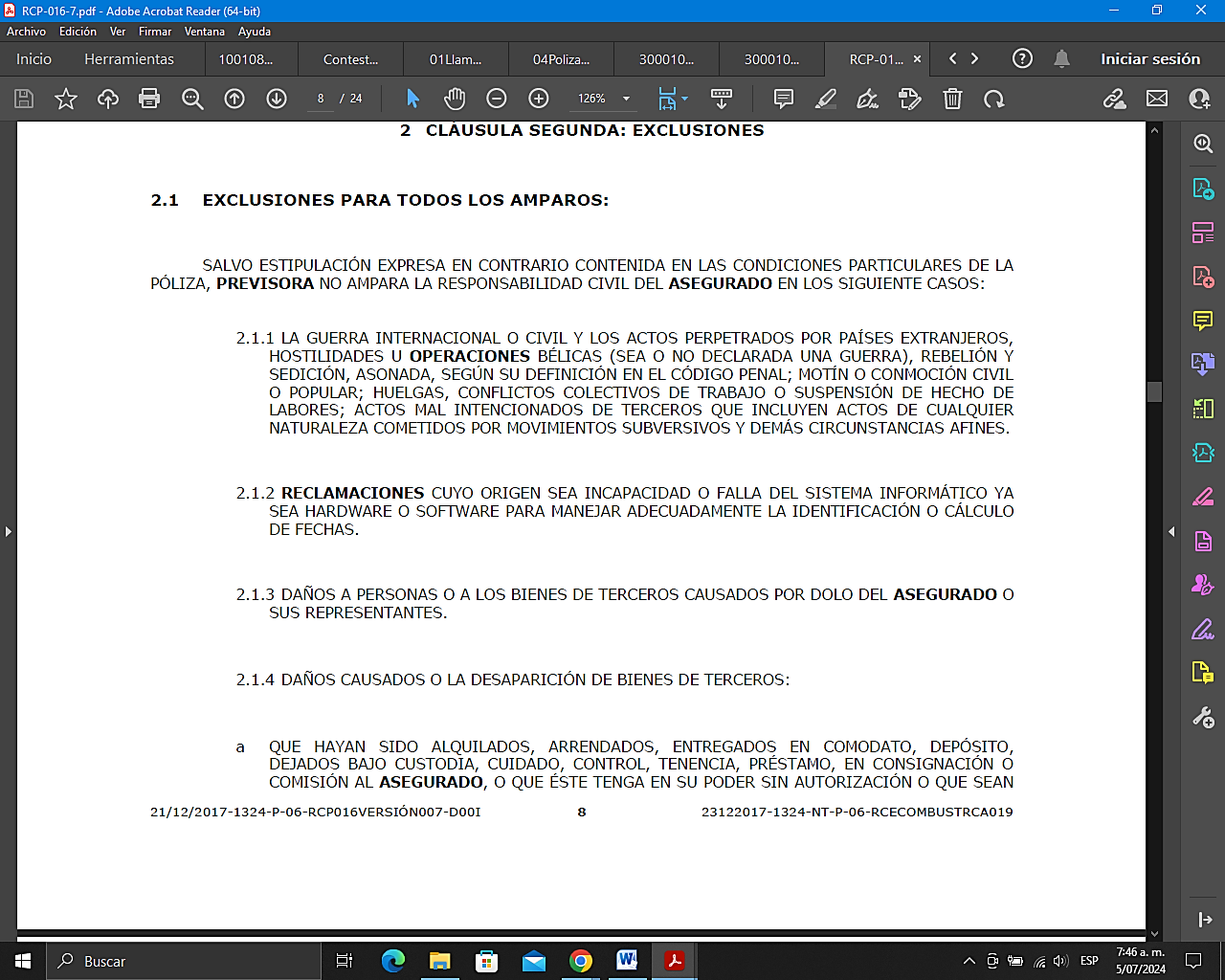
*“Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”.*

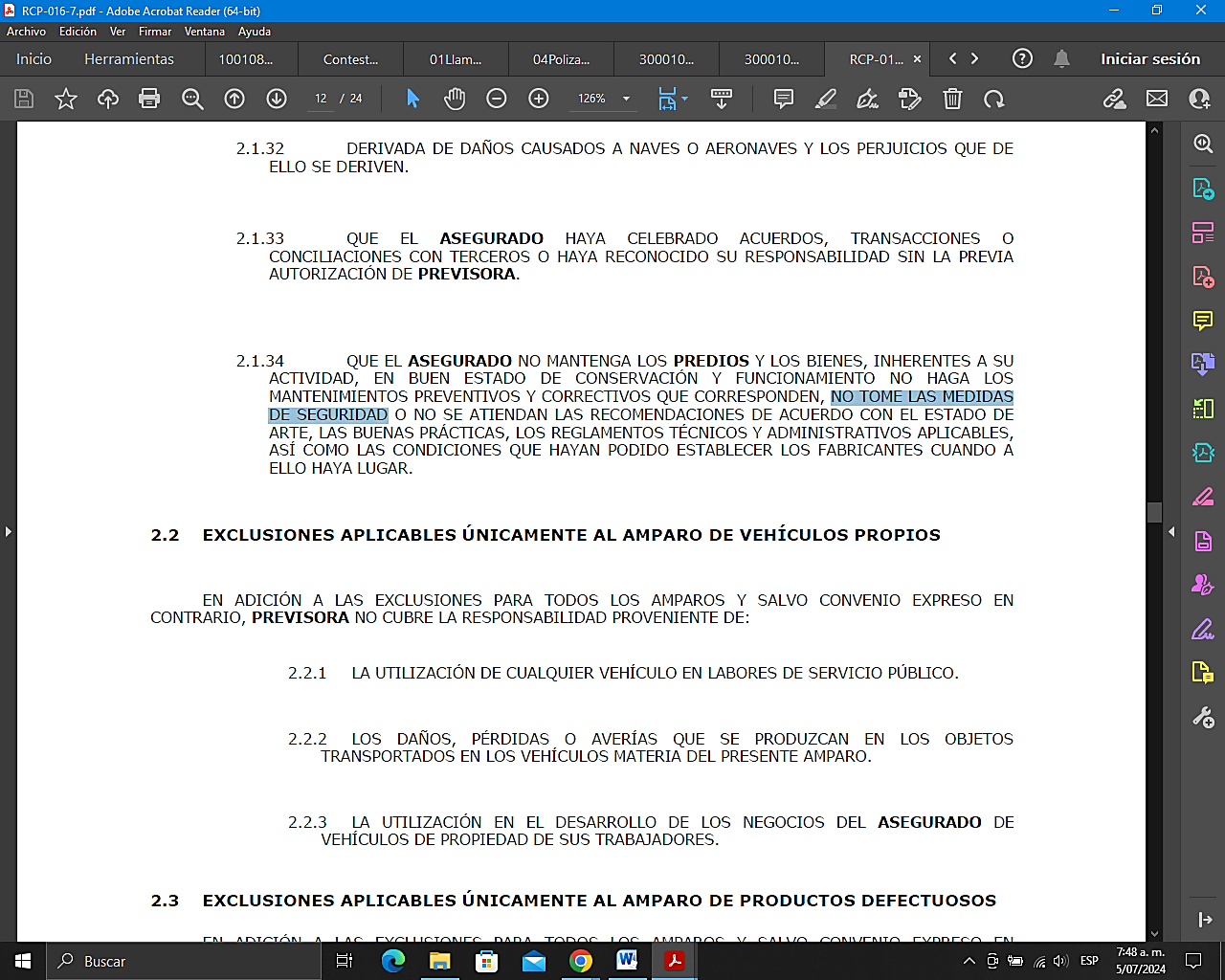
En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del Contrato de Seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al Asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

*“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”[[31]](#footnote-31)*

En virtud de la facultad referenciada en el artículo previamente citado, el asegurador decidió otorgar amparos supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, incorporando en la póliza determinadas barreras cualitativas que eximen al asegurador respecto a las prestaciones señaladas en el contrato, las cuales se conocen generalmente como **exclusiones de la cobertura.**

Ahora bien, sobre las exclusiones del condicionado general, deben considerarse todas y cada una de las contenidas en la cláusula 2, en especial las contenidas en los numerales 2.1.1 y 2.1.34, la cuales evidentemente exoneran del deber indemnizatorio a mi mandante, ya que el hecho generador del daño es producto de conmoción civil, perturbación del orden público o asonada en medio del paro nacional o estallido social en el que el día 28 de mayo de 2021, el parqueadero del barrio Bolivar fue violentado, exclusiones que se citan así:





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

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

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

El día 4 de febrero de 2020 la Dirección Legal de Seguros de la Superintendencia Financiera de Colombia a través de respuesta a petición con radicado 2019153273-007-000, consideró que *“en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tantos los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza […]”*

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

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

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

*[…]*

*3o. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.*

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

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

*1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros*

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

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

*1.2.1.1. En la carátula*

*a. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del Código de Comercio.*

*b. En caracteres destacados o resaltados (es decir que se distingan del resto del texto de la impresión) el contenido del inciso primero del art. 1068 Código de Comercio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.*

*1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)*

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

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

En consecuencia, por hallarse configurada según el acervo probatorio que obra dentro del proceso, las exclusiones contenidas en los numerales citados del condicionado general, además de alguna otra causal de exclusión consignada en las mismas, no hay lugar a indemnización de ningún tipo por parte de mi representada. En ese sentido, ruego al despacho que una vez advertida la causal, se le imprima aplicación con miras a proteger los derechos e intereses que le atañen a mi prohijada.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

* 1. **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE LA PREVISORA S.A., POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LAS PÓLIZAS No. 1000103 y 1001088.**

Para desarrollar la presente excepción, es preciso aclarar a la judicatura que, dado que no se ha logrado probar el hecho dañoso que alega el actor haber sufrido con cargo del asegurado, no es exigible prestación alguna derivada del contrato de seguro, en tanto no se ha realizado un riesgo asegurado proveniente del mismo.

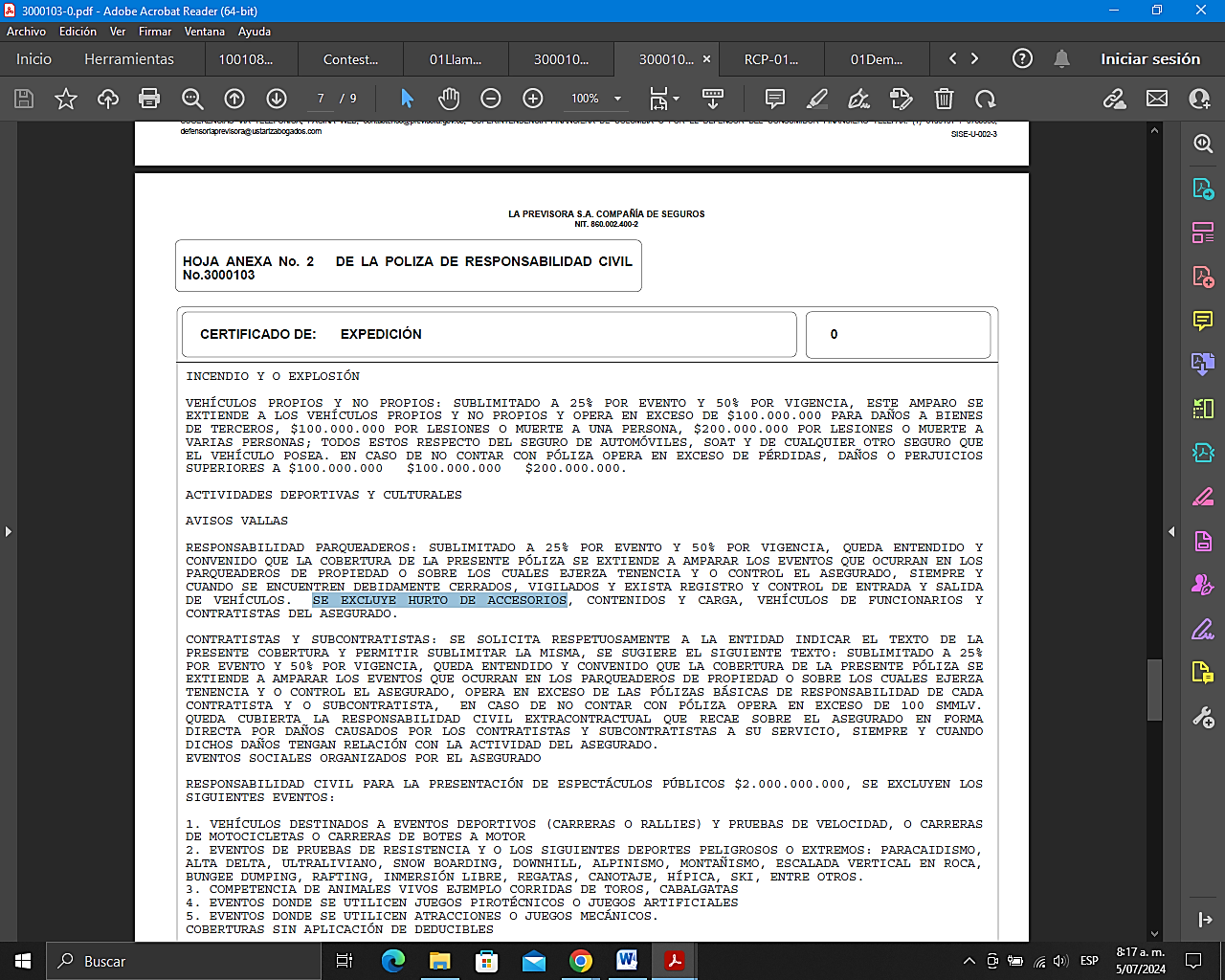
Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la obligación de pago en relación a mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de cual pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es, la realización del riesgo asegurado. No obstante, al ser claro como la causa adecuada del cuestionado daño que deriva en la pérdida total del vehículo de placas DJK-45C, no se ha probado con carga al asegurado por no demostrarse la presunta acción u omisión en su actuar, ni que el mismo haya sido inapropiado, no puede predicarse la realización del riesgo amparado.

Es así, como resulta a cargo del demandante probar la falla del servicio a cargo de las demandadas, por tanto, bajo el incumplimiento de este deber y al no estar acreditada la mentada por no vislumbrarse responsabilidad alguna dentro de la demanda, queda automáticamente desvirtuada la responsabilidad que la actora atribuye. Por lo que resulta inocuo estudiar la relación causal entre una falla inexistente y el daño alegado por quien llama a juicio. Así, es necesario señalar que para que exista la obligación de indemnizar por parte de la compañía aseguradora, es requisito *sine qua non* la realización del riesgo asegurado de conformidad con lo establecido en el artículo 1072 del Código de Comercio:

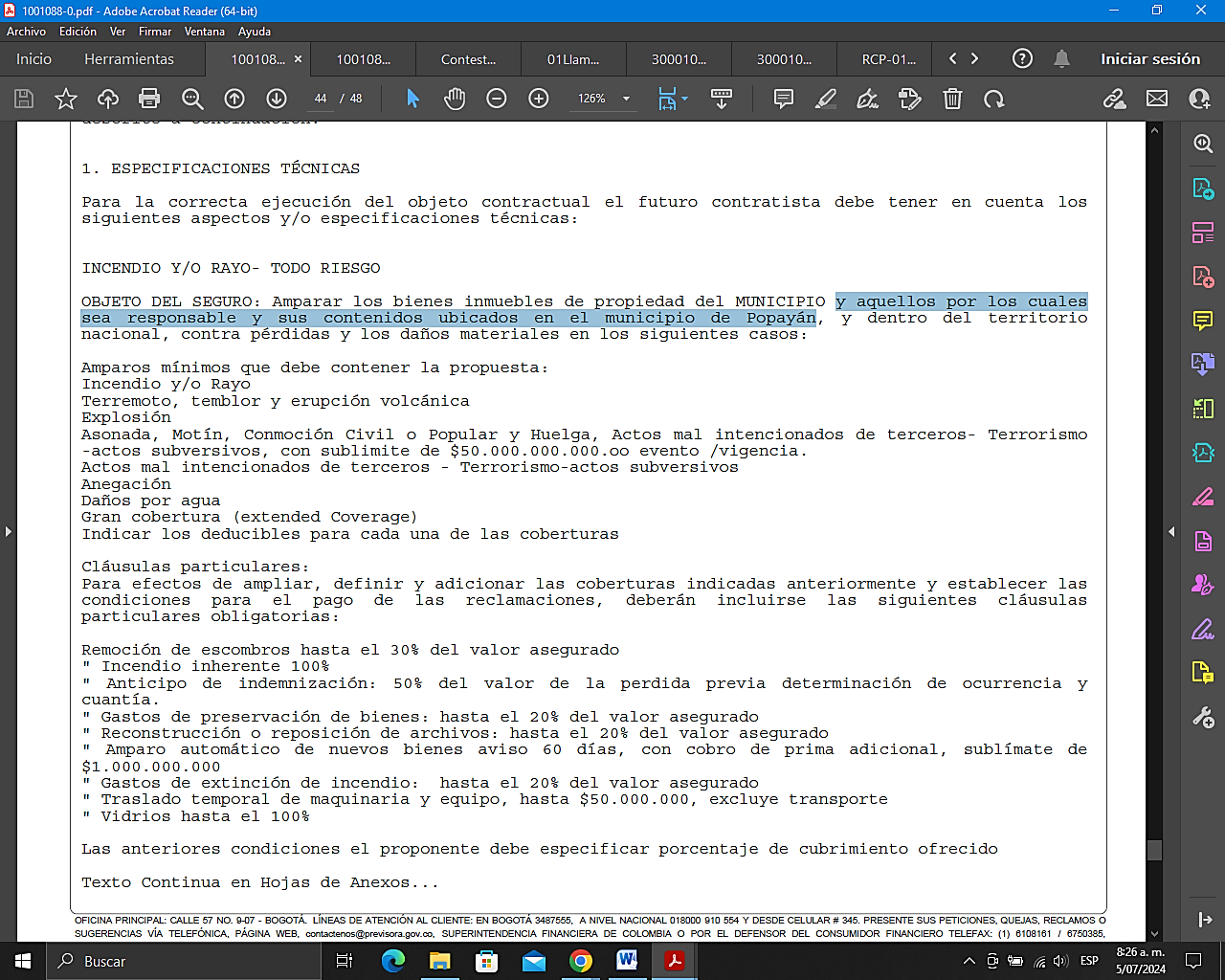
*“… Definición de riesgo asegurado: Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.”*

En similar sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado, pues en su Sección Tercera recordó que el siniestro es la materialización del riesgo asegurado conforme a los artículos 1072 y 1131 del Código de Comercio. Es decir, el hecho acaecido configura el suceso incierto contenido en la póliza de seguro y es responsabilidad del asegurado. También indicó que, en un seguro de responsabilidad civil, el siniestro es generado cuando ocurre el hecho dañoso y este afecta a un tercero, lo que da lugar a una indemnización al afectado.[[32]](#footnote-32)

Al respecto, resulta preciso señalar que la eventual obligación indemnizatoria en cabeza de mi representada se encuentra supeditada al contenido de la póliza, es decir a sus diversas condiciones, el ámbito del amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc. El riesgo asegurado en el contrato de seguros No. 1000103 y consignado en su condicionado – clausulado particular corresponde a:



Mientras que para la póliza No. 1001088, tenemos:



Ahora bien, como ya se ha argumentado de manera reiterada y suficiente, las pretensiones contenidas en el escrito de demanda carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad; especialmente porque no existe ningún tipo de obligación en cabeza del asegurado en la cadena de custodia de los vehículos detenidos por orden judicial, ya que en la esfera de la responsabilidad civil implorada no se constituyen los elementos necesarios para que la misma sea adjudicada y/o atribuible.

Desde dicha perspectiva, resulta evidente que no es posible que exista condena en contra de quien llama en garantía y consecuentemente, no obra razón alguna para que se afecte el contrato de seguro suscrito entre éste y mi prohijada, pues al no presentarse la realización del riesgo asegurado, no da lugar si quiera a establecer si asiste o no obligación indemnizatoria a cargo de LA PREVISORA S.A., como se verifica en el anterior extracto, no comporta el giro normal de las actividades del asegurado la cadena de custodia de los vehículos dejados a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

Sin embargo, las obligaciones contractuales que se deriven de la misma están fielmente circunscritas a lo convenido en el documento referenciado, es decir que, las reclamaciones que eventualmente pueden exigirse a mi representada están limitadas a que, a través de las pruebas legamente permitidas, se compruebe fehacientemente el acaecimiento del riesgo asegurado, si quien formula la acción no se ocupa de acreditar cada uno de los hechos que fundan la trifecta axiológica sobre la que reposa la declaratoria de responsabilidad, en este caso extracontractual por una supuesta falla en el servicio, la consecuencia ante tal omisión es la negación de la pretensión.

En ese sentido, se tiene que las cargas procesales son un imperativo que emana de la norma de derecho público y con ocasión del proceso, solo para las partes y algunos terceros. Son del propio interés de quien las soporta, razón por la cual:

“*no existe una sanción coactiva que conmine al individuo a cumplir, sino que se producirá, para el sujeto, como consecuencia de su incumplimiento, una desventaja para el mismo (y no para el otro sujeto)” (…) el sujeto procesal que soporta la carga, está en el campo de la libertad para cumplir o no con ella, de modo que si no lo hace no está constreñido para que se allane a cumplirla, por lo cual el no asumirla no dará lugar propiamente a una sanción sino a las consecuencias jurídicas propias de su inactividad, que pueden repercutir también desfavorablemente sobre los derechos sustanciales que en el proceso se ventilan.”* (Véscovi, 1984, p. 245).

En correlación, la Corte Constitucional en Sentencias C-1512 de 2000, C-1104 de 2001, C-662 de 2004, C-275 de 2006, C-227 de 2009 y C-279 de 2013, entre otras ha recogido y ha hecho propios discernimientos en torno a la consecuencia desfavorable que apareja para la parte que está interesada en acreditar determinada situación, abandonar dicha carga que al respecto a ha traído la Corte Suprema de Justicia y que explican el anterior raciocinio con claridad meridiana. En Sala de Casación Civil, con providencia del Dr. Horacio Montoya Gil en auto del 17 de septiembre de 1985 se integró que:

*“(…) Finalmente,* ***las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables****, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e* ***inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.***

*Como se ve, las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no,* ***tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables. Así, por ejemplo, probar los supuestos de hecho para no recibir una sentencia adversa****”.* (Resaltado y subrayas propias)

De acuerdo con lo anterior, es menester indicar que, confrontando las pruebas recaudadas hasta el momento, es notorio que en el caso sub examine, la responsabilidad civil extracontractual del asegurado no se acreditó. Para la atribución de responsabilidad civil extracontractual, es indispensable la concurrencia de unos elementos sine qua non, estos son, un hecho dañoso, un daño y un nexo causal entre el daño y el hecho; debe acreditarse irrefutablemente el vínculo que une el hecho al daño acaecido, como quiera que, cuando este no está debidamente demostrado, se convierte en una circunstancia que obstaculiza la atribución de responsabilidad. Así pues, del análisis del acervo probatorio que milita en el expediente, se advierte que no existe prueba que acredite la existencia de un nexo causal como presupuesto para la configuración de la responsabilidad extracontractual, por el contrario, sí se tienen elementos que permiten advertir la fractura o carencia del mentado requisito como el hecho exclusivo de un tercero, así como la conmoción social y asonada como evento de fuerza mayor y caso fortuito.

En pocas palabras, si se da una remota sentencia en contra de los intereses del asegurado, mi representada no estará obligada al pago por suma alguna que no tenga cobertura. Así las cosas, de conformidad con lo establecido en la normatividad mercantil para poder que exista obligación alguna de indemnizar en cabeza del asegurador se hace indispensable que concurran los siguientes elementos: la realización de un riesgo asegurado, frente al cual se encuentre debidamente acreditado su ocurrencia y cuantía y que además el asunto no se enmarque dentro de ninguna de las exclusiones contenidas en la póliza, que por cierto, también se encuentra configurada por la conmoción civil y asonada como se verá en el medio exceptivo correspondiente.

Por lo tanto y como conclusión, no se puede pretender una indemnización por parte de LA PREVISORA S.A., toda vez que para ser beneficiario de tal amparo debe encontrarse configurada la existencia del siniestro. Sin embargo, al no encontrarse demostrada la responsabilidad en cabeza del asegurado no se puede afectar la garantía.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

* 1. **INEXISTENCIA DE COBERTURA MATERIAL FRENTE A LOS HECHOS DE ESTA DEMANDA.**

De la narrativa de la demanda se desprende que los hechos que la motivan tienen su génesis en un accidente de tránsito en el que se vio involucrado el vehículo de placas DJK-45C del actor, siendo que al resultar los factos encuadrados a un proceso penal de lesiones personales, el automotor fue puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación, e inmovilizado producto de dicho proceso en el parqueadero del barrio Bolívar, por lo que el deber de conservación del velocípedo y la cadena de custodia son propios del ente investigador, por tanto este riesgo no tiene cobertura, y esto es así, porque precisamente del condicionado general que se desprende de las metadas garantías expone que se tiene como asegurado a la persona jurídica que así figura en la póliza por el giro normal de sus actividades, por tanto, no puede afectarse las garantías por los hechos relacionados al provenir de un tercero ajeno al contrato de seguro que es la Fiscalía General de la Nación.

Es fundamental que el despacho tome en consideración que, en el ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, la compañía aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Es de esta forma, como se explica que al suscribir el contrato aseguraticio respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo, de tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*(…) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual****se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”****.*

*Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (…)”.*(Subrayado y negrilla fuera del texto original)[[33]](#footnote-33)

Lo mencionado, debe ser interpretado armónicamente con los principios generales del derecho comercial denominados “autonomía de la voluntad” y “buena fe”, tal como lo explica la Corte Constitucional en sentencia T-065 de 2015, de la siguiente manera:

*“****La celebración y ejecución de los contratos civiles y comerciales debe desarrollarse de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe****. Así lo señala el Código Civil en sus artículos 1602 y 1603, y la Constitución Política en su artículo 83. El primero de estos principios, también conocido como pacta sunt servanda, establece que las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de contraer libremente obligaciones y/o derechos mediante la celebración de contratos. Una vez manifiestan allí su voluntad y llegan a un acuerdo, el contrato se transforma en una ley para las partes. Su terminación queda sujeta a la realización de un nuevo acuerdo, o al cumplimiento de una de las causales previstas en la ley o en el mismo contrato. Por lo tanto, mientras no hayan establecido otra cosa, ninguna de ellas queda autorizada para alterar los términos contractuales de manera unilateral porque, de lo contrario, le impondría a la otra una obligación, o le concedería un derecho que jamás consintió. Lo anterior implica que, por regla general y sin perjuicio de las excepciones consagradas en la ley, cualquier modificación de un contrato debe estar sometida al concurso de todas las personas que lo celebraron.*

*[…]*

*5.3. Según lo ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corte,* ***tratándose específicamente de un contrato de seguro, la buena fe que se espera de las partes es cualificada****. Es decir, que la persona no solo debe tener conciencia de celebrar y ejecutar el contrato de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y la finalidad que persiguen los firmantes. Sino que, además, debe tener certeza de que efectivamente lo está haciendo. De esta manera, la buena fe aplicable a este tipo de situaciones exige un elemento subjetivo, que se refiere a la intensión del actor, y un objetivo, que tiene que ver con la efectiva realización del comportamiento esperado.*

*5.4.* ***En conclusión, la celebración y ejecución de un contrato de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe, le permite a cada uno de los contratantes confiar en la palabra del otro y tener una expectativa cierta de los efectos jurídicos del acuerdo celebrado****. De esta manera, la alteración unilateral de alguno de los términos contractuales, o su lectura literal y maliciosa, se traducirían en un acto sorpresivo que traicionaría la confianza depositada.”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

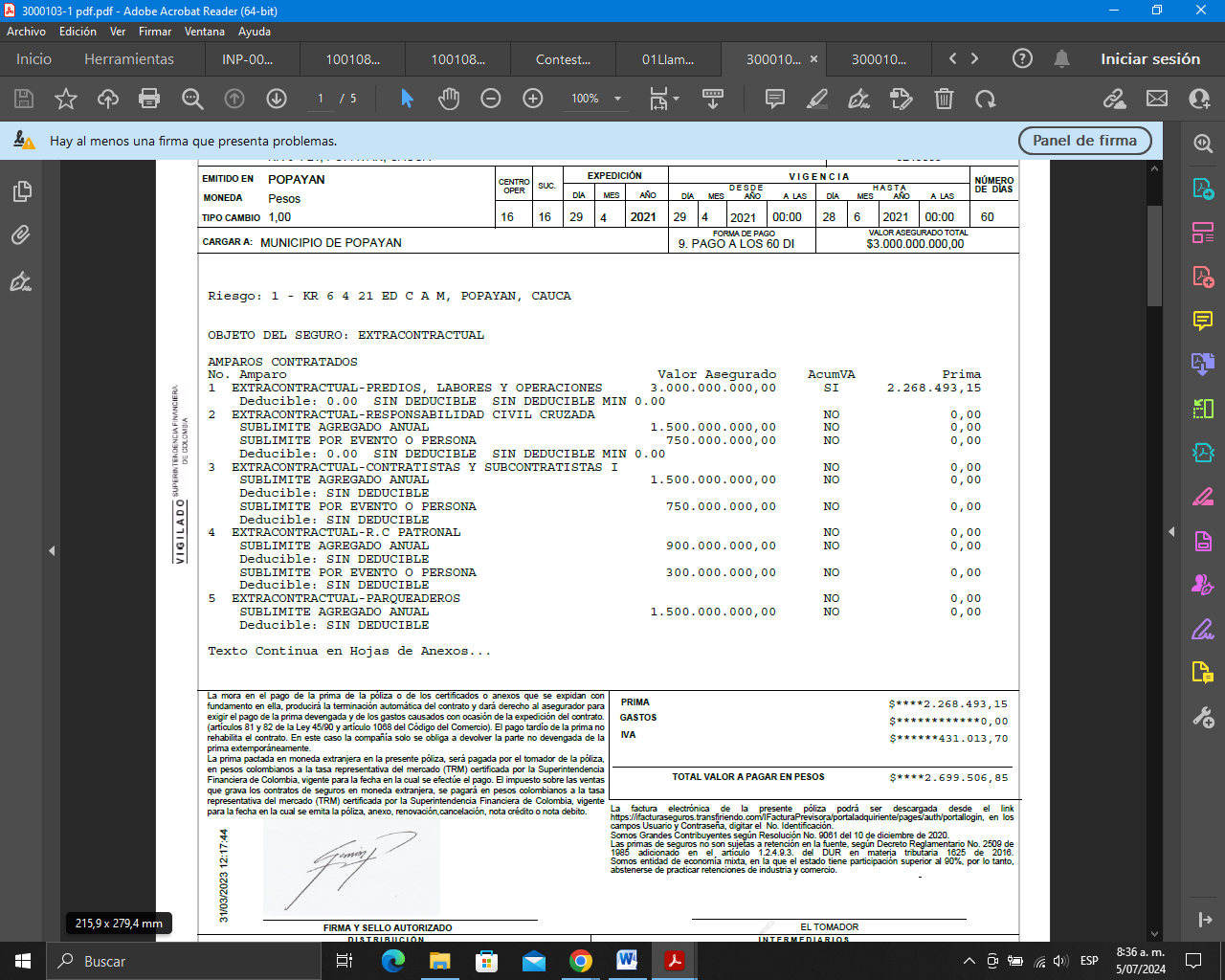
De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos.

En conclusión, en el caso que nos convoca, y como lo hemos mencionado, mi representada a través de las pólizas No. 1000103 y 1001088, amparó la eventual responsabilidad extracontractual en que pueda llegar a incurrir el MUNICIPIO DE POPAYÁN, en el giro ordinario de sus actividades, y ocupándonos de la teoría que presenta el demandante respecto del motivo de inmovilización del vehículo de placas DJK-45C, es claro que la presunta omisión al deber de conservación del mismo, no hace parte del giro ordinario de las actividades del asegurado cuando se trata de cadena de custodia por ser una actividad exclusiva de la Fiscalía General de la Nación, y por lo tanto los referidos contratos de seguro no ofrecen cobertura material a los hechos materia de este litigio.

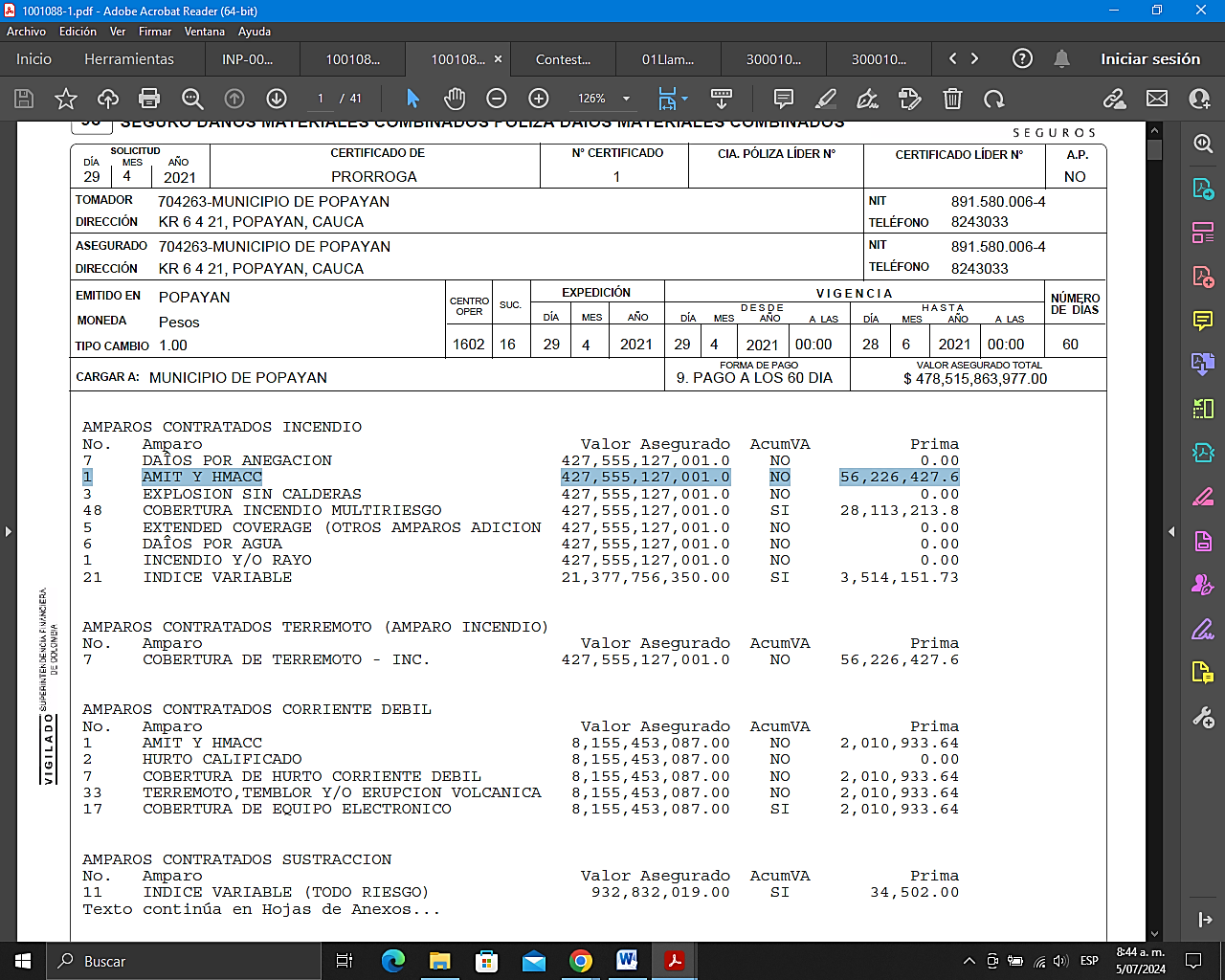
* 1. **LÍMITE ASEGURADO EN LAS PÓLIZAS No. 1000103 y 1001088.**

En gracia de discusión y 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 establecieron unos límites, 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 dicha suma, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra del 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 No. 1000103, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados de la siguiente manera:



De igual modo sucede con la póliza No. 1001088:



Como se probó con el clausulado o condicionado del documento aportado, si se presentaran otras reclamaciones o demandas para obtener indemnizaciones que afecten la póliza de seguro, se entenderá como una sola pérdida y la obligación de mi representada está limitada a la suma asegurada, conforme a lo dispuesto en los Arts. 1079 y 1089 del Código de Comercio. Es decir, el límite global del valor asegurado por vigencia anual se reducirá en la suma de los montos de las indemnizaciones pagadas. La suma indicada en la carátula de la Póliza No. 1000103 y 1001088, es el límite máximo de responsabilidad de la compañía por todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros ocurridos durante la vigencia anual del seguro.

De este modo, en ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder este límite durante la vigencia anual, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros. Según el condicionado – clausulado materializado en la Póliza No. 1000103 y 1001088, el límite máximo de responsabilidad pactado fue de $1.500.000.000 M/Cte., y $427.555.127.001 M/Cte., respectivamente.

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, no queda duda sobre las sumas aseguradas. Como fuere, 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 planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

* 1. **CARÁCTER INDEMNIZATORIO DEL CONTRATO 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).*

En consonancia, es preciso citar el artículo 1127 del Código de Comercio, que dispone:

“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado…”

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de los perjuicios sobre los que se persigue su declaratoria, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del asegurado, 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 asegurado de la que no se ha probado la responsabilidad frente al daño que derivó en la pérdida total del vehículo de placas DJK-45C del actor, la que a su vez tampoco se han acreditado, ni en su existencia, ni en su magnitud.

Adicionalmente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que: (i) No procede el reconocimiento por daño emergente, precisamente por no acreditarse la magnitud del daño, ni del hecho dañoso con cargo al asegurado. (ii) No es procedente el reconocimiento de daño moral, pues en casos distintos de lesiones, muerte o privación injusta de la libertad, el perjuicio no se presume y debe demostrarse en su causación y gravedad (iii) Adicionalmente, existen circunstancias de fuerza mayor y caso fortuito, además del hecho de un tercero que eximen del deber indemnizatorio al asegurado y de contera a mi representada.

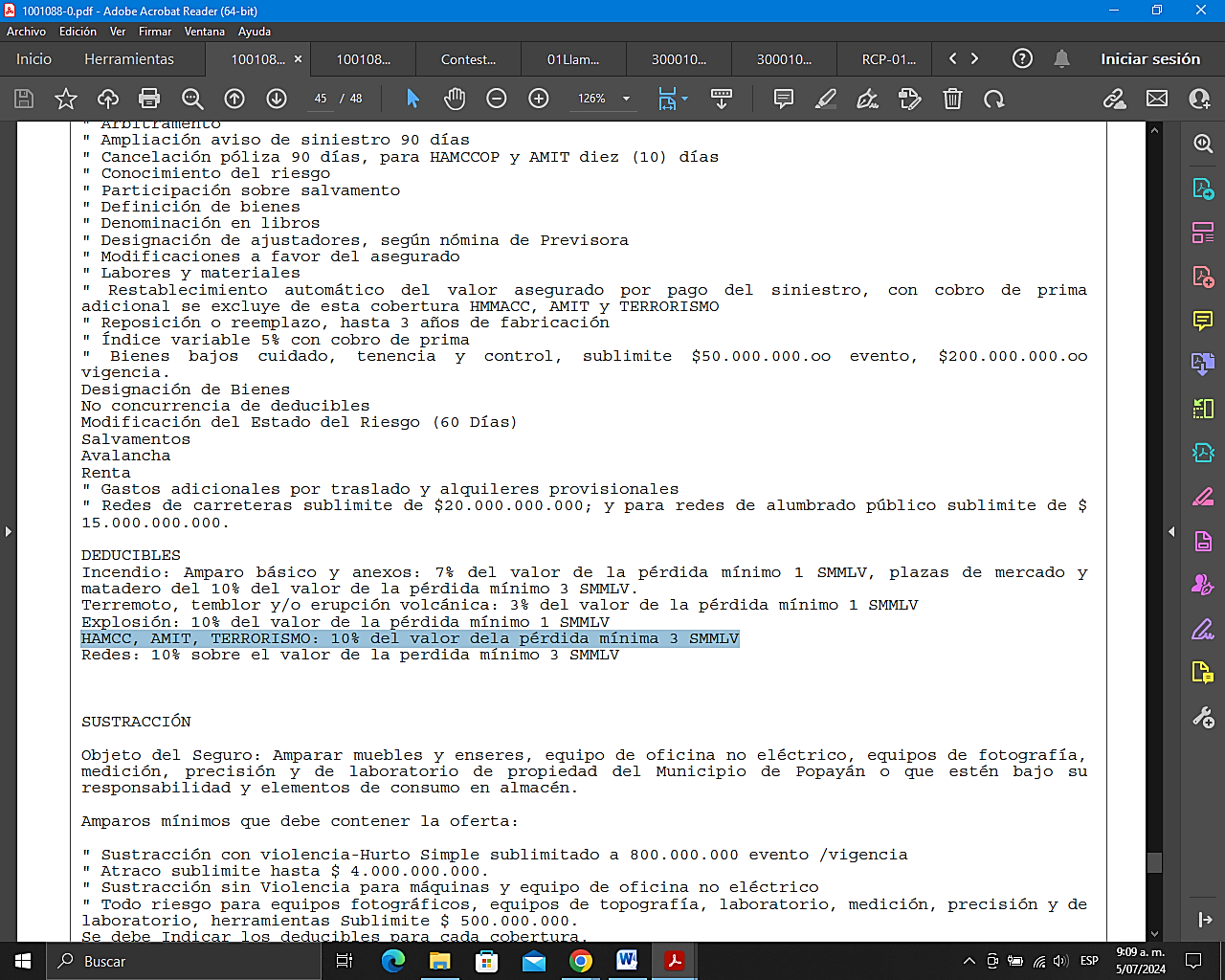
Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto,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

En conclusión, no debe perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiende 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 las actoras.

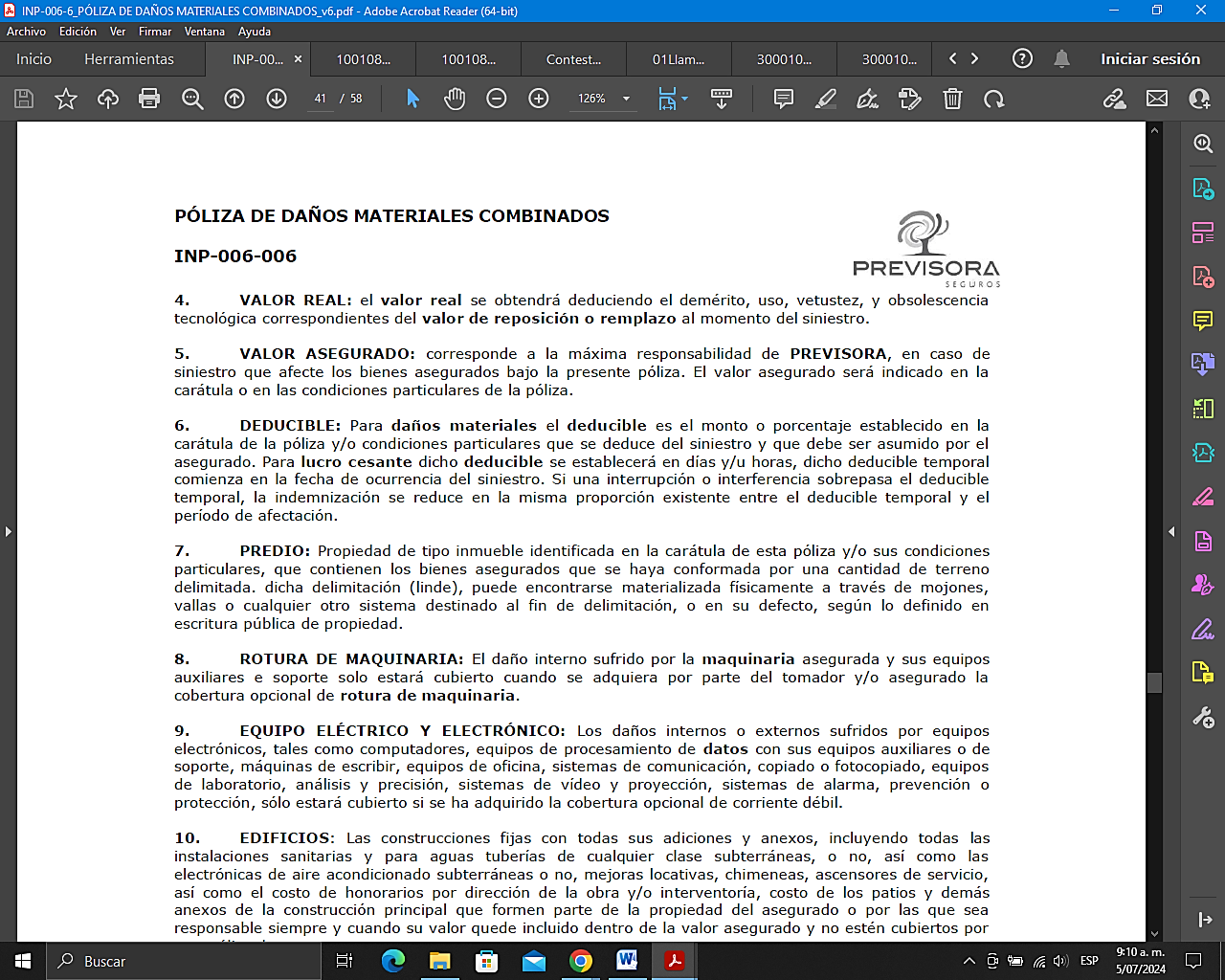
* 1. **EN EL CONTRATO DE SEGURO CONTENIDO EN LA PÓLIZA No. 1001088 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE CON CARGO AL ASEGURADO.**

Adicionalmente y sin perjuicio de las razones expuestas que indican que no hay responsabilidad de la asegurada como tampoco de mi representada, ni de los demás argumentos expuestos atrás, también se debe tener presente que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se impuso una carga al asegurado o al beneficiario en caso de siniestro, por virtud de la cual este asumirá una parte del mismo, esto es, el deducible.

Lo que se denomina deducible, corresponde a una suma de dinero del valor del siniestro que se asumirá como coparticipación en el mismo. Es por ello, que en las caratulas de la póliza expedida por la PREVISORA S.A., se concertó un deducible el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado. En este caso se pactó de manera específica un deducible que corresponde al 15,00% del valor de la pérdida, mínimo 4 SMMLV., como se enseña a continuación:



Sobre el deducible, las condiciones generales del contrato de seguro que nos ocupa, lo definen así:



Por otra parte y de acuerdo con la normatividad vigente, la Superintendencia Financiera de Colombia en Concepto No. 2019098264 del 29 de agosto de 2019, ha sido clara en definir en qué consiste el deducible indicando lo siguiente:

*“…Sin embargo, es preciso señalar que en nuestro ordenamiento jurídico no existe disposición que obligue al asegurador a indemnizar conforme a determinado régimen específico, en consecuencia, sea que la incapacidad o la lesión se acredite en las formas mencionadas en su comunicación, la fijación del monto de la indemnización se rige por las estipulaciones que al respecto hubieren pactado el tomador y el asegurador.*

*Dicho esto, en una póliza donde se ampara la responsabilidad civil extracontractual el monto de la indemnización puede verse disminuido si las partes han pactado que un porcentaje de la pérdida se asumirá a título de deducible por el asegurado, convenio que resulta legalmente viable, de acuerdo con nuestro ordenamiento mercantil.*

*En efecto, la Sección I del Capítulo II, Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, en su artículo 1103, consagra dentro de los principios comunes a los seguros de daños la posibilidad de pactar, mediante cláusulas especiales, que el asegurado “...deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño”.*

*Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.*

*Por tanto, el valor del ofrecimiento extendido por la compañía aseguradora, podría variar en función de los perjuicios sufridos por el reclamante, así como los elementos probatorios que se hubieren allegado para acreditar el valor de la pérdida, conforme lo presupuestado en el artículo 1077 del código de comercio, aunado a las condiciones generales y particulares pactadas en la póliza, como lo son el límite del valor asegurado, el deducible pactado con el asegurado, entre otros factores”[[34]](#footnote-34)*

Ruego al despacho tener en cuenta cada una de las condiciones establecidas en la póliza en comento, haciendo especial hincapié en la suma amparada mediante el contrato y al deducible pactado en el mismo. De igual manera, solicito que en el remoto evento de que se llegare a encontrar responsable al asegurado, se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones del contrato de seguro.

* 1. **DISPONIBILIDAD DE LA SUMA ASEGURADA.**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 C.Co., el valor asegurado se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que en el evento que para la fecha de la sentencia se ha agotado totalmente el valor asegurado no habrá lugar a cobertura alguna.

* 1. **SUBROGACIÓN.**

Sin perjuicio de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que en el evento que LA PREVISORA S.A., realice algún pago en virtud de un amparo de la póliza, la compañía tiene derecho a subrogar hasta la concurrencia de la suma indemnizada, en todos los derechos y acciones del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Lo anterior, en virtud del mismo condicionado – clausulado general de la póliza y en concordancia con el artículo 1096 del C.Co.

* 1. **LA INNOMINADA O GENÉRICA.**

La fundamento en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la entidad que represento, por tanto acudo a lo estipulado en el artículo 282 de la Ley 1564 de 2012[[35]](#footnote-35), si de los factos alegados por las partes se encuentra alguna excepción que deba declararse de oficio.

**CAPITULO 3**

**4.1. FRENTE A LAS PRUEBAS**

**DOCUMENTALES.**

Para los efectos pertinentes, solicito que se tomen como tales para este extremo de la litis las que se relacionan a continuación:

**1.-** Carátula de la Póliza No. 1000103 y No. 1001088.

**2.-** Condicionado general de la Póliza No. 1000103 y No. 1001088.

**DE OFICIO:**

Solicito respetuosamente se autorice a mi representada a aportar certificado sobre la disponibilidad del valor asegurado en la Póliza No. 1000103 y No. 1001088, hasta el momento anterior a dictar sentencia, ello por las razones expuestas frente a otros procesos que cursan ante esta jurisdicción y que eventualmente podrían afectar la disponibilidad del valor asegurado.

**INTERROGATORIO DE PARTE.**

Solicito su señoría, citar y hacer comparecer al señor HARLEN BELTRÁN, para realizar interrogatorio de parte sobre los hechos de la demanda, cuestionario que presentaré el día de la diligencia, quien se harán comparecer por medio de las direcciones aportadas con la demanda o a través de su apoderado.

**TESTIMONIAL.**

Solicito al despacho se decreten y practiquen las siguientes:

**1.-** Respetuosamente, solicito a este Despacho decretar el testimonio del Doctor NICOLÁS LOAIZA SEGURA,identificado Cédula de Ciudadanía No. 1.107.101.497 de Cali, mayor de edad, domiciliado y residente en la misma ciudad, asesor externo de la compañía de seguros que represento, LA PREVISORA S.A.,quien podrá citarse a través del celular 3014296553 o a través del suscrito, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos en que se fundamentan las excepciones propuestas, y en especial para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de las pólizas expedidas por mi prohijada y vinculadas en este proceso.

De igual manera, a través de este último testimonio se podrán aportar documentos de conformidad a lo establecido por el ordinal 6 del artículo 221 de la Ley 1564 de 2012, como por ejemplo, certificación de agotamiento de las sumas aseguradas y similares.

**CAPITULO 4**

**5.1. ANEXOS APORTADOS POR LA LLAMADA EN GARANTÍA LA PREVISORA S.A.**

Con el presente se allegan las siguientes documentales:

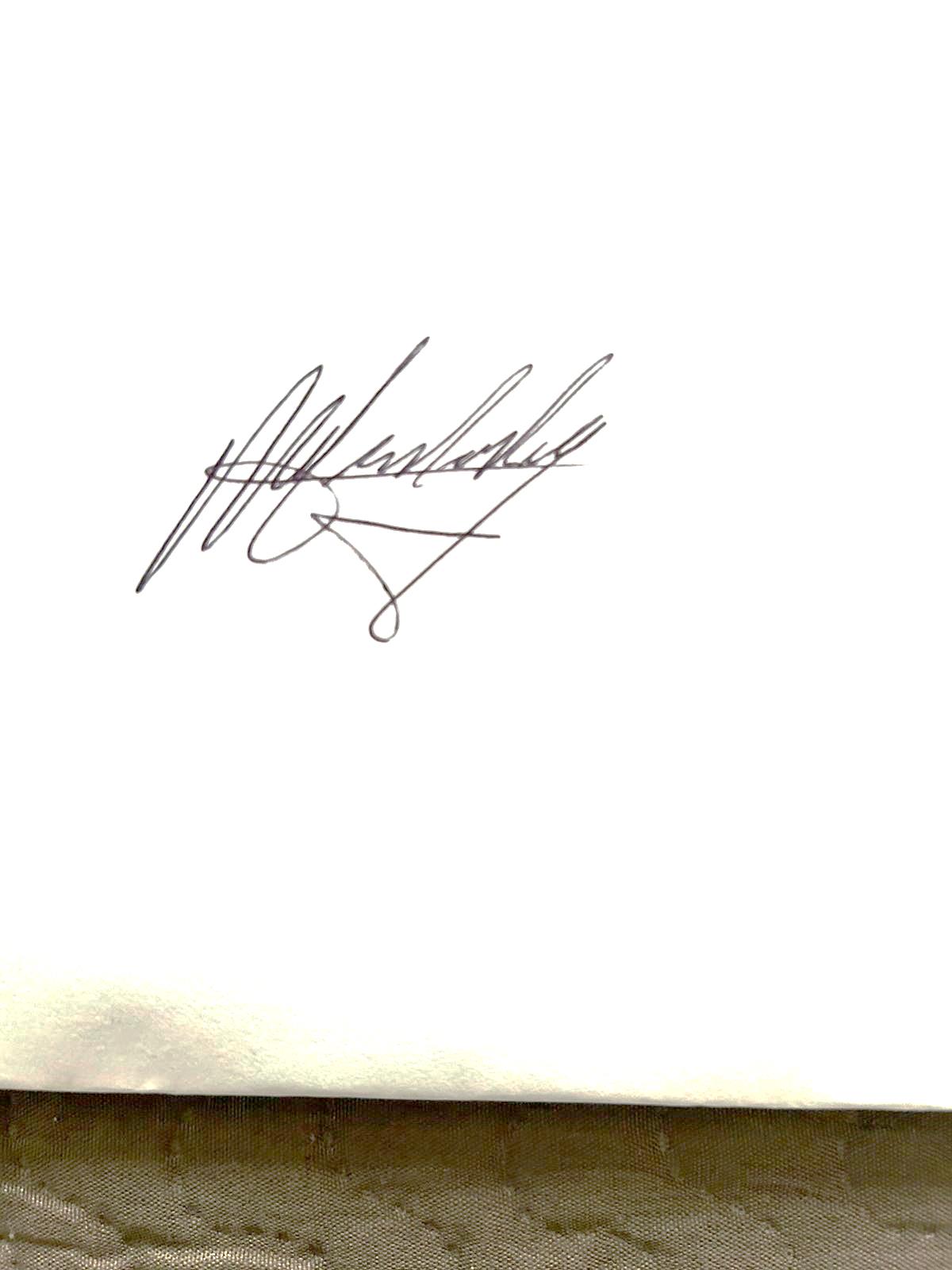
**5.1.** Certificado de existencia y representación legal.

* 1. Certificado Superintendencia Financiera de Colombia.
  2. Poder especial para actuar conferido mediante mensaje de datos.
  3. Poder especial para actuar en formado “pdf”, con antefirmas.
  4. Cédula de ciudadanía del suscrito abogado.
  5. Tarjeta profesional de abogado.

**CAPÍTULO 5**

**5.1. NOTIFICACIONES**

La parte demandante, en las direcciones físicas y electrónicas aportadas con el libelo introductorio; respecto de las demandadas y quien formula el llamamiento en garantía, ruego se tengan las direcciones físicas y electrónicas que reposan en sus escritos de contestación y formulación del llamamiento en cita.

El suscrito en la Secretaría de su Despacho, o en la dirección electrónica: [caprietoabogado@gmail.com](mailto:caprietoabogado@gmail.com)

Cordialmente,

**CARLOS ARTURO PRIETO SUÁREZ**

C.C. 3.229.696

T.P. 77.147 del C. S. de la J.

1. Numerales 1-3, inciso 3, Art. 278, CGP. [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 7 de julio de 2021. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera. Sentencia del 17 de marzo de 2023. Consejero Ponente: Oswaldo Giraldo López. Radicado No. 11001-03-24-000-2018-00233-00. [↑](#footnote-ref-3)
4. Devís Echandía, H. (1966). Nociones generales de derecho procesal civil. Ediciones Juan Bravo Aguilar. Pág. 299-301 [↑](#footnote-ref-4)
5. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 16 de mayo de 2019. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Radicado No. 25000-23-26-000-2011-00438-01(47649) Actor: Nación – Ministerio de Defensa Nacional. Demandado: Jaime Alonso Pinzón Vásquez. [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 19 de abril de 2018. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Radicado No: 25000-23-26-000-2012-00023-01(50839). [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 29 de septiembre de 2011. Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Radicado No. 20001-23-31-000-1998-04018-01(20017) [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 15 de julio de 2019. Consejero Ponente: Alberto Montaña Plata. Radicado No: 25000-23-26-000-2009-00398-01(44990) [↑](#footnote-ref-8)
9. <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/255/25269-33-31-901-2005-02399-01(67405).pdf> [↑](#footnote-ref-9)
10. C.E. Sala Plena. Ex. 15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU, agosto 6/2019. C.P. Rocío Araújo Oñate. [↑](#footnote-ref-10)
11. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 24 de septiembre de 2021. Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez. Radicado No. 15001-23-33-000-2014-00677-01(67338) [↑](#footnote-ref-11)
12. Tamayo, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil Extracontractual. Tomo II. Editorial Legis. Bogotá 2010. Págs.132. [↑](#footnote-ref-12)
13. Santos Ballesteros, J. (2023). *Responsabilidad civil* (Cuarta ed.). Editorial Temis S.A. - Pontificia Universidad Javeriana. [↑](#footnote-ref-13)
14. Tamayo Jaramillo, J. (2007). *Tratado de Responsabilidad Civil. Tomo II*. Legis S.A. Pág. 43 y 44. [↑](#footnote-ref-14)
15. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 7 de septiembre de 2000. Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros. Radicado No. 12074. [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 26 de febrero de 2021. Consejero Ponente: Guillermo Sánchez Luque. Radicado No. 08001-23-31-000-2001-01676-01(39063) [↑](#footnote-ref-16)
17. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de agosto de 1989 Rad. 5693 [fundamento jurídico párrafos 24 y siguientes], en Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017 Sección Tercera Tomo B, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, pp. 238, disponible en disponible en: <https://bit.ly/3gjjduK> [↑](#footnote-ref-17)
18. Nota original en la sentencia Citada: ROBERT, André, Les responsabilites, Bruselas, 1981, p. 1039, citado por TAMAYO JARAMILLO, Javier, Tratado de responsabilidad civil, cit., p. 19. [↑](#footnote-ref-18)
19. Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 noviembre de 1989, Jurisprudencia y Doctrina, tomo XIX, Bogotá, Legis, p. 8. [↑](#footnote-ref-19)
20. Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 mayo de 1936, Gaceta Judicial, tomo XLIII, p. 581. [↑](#footnote-ref-20)
21. Nota original en la sentencia Citada: Cuyo tenor literal es el siguiente: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”. [↑](#footnote-ref-21)
22. Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 26 de enero de 1.982, Gaceta Judicial, tomo CLXV, p. 21. [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, Expediente No. 16.530. [↑](#footnote-ref-23)
24. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de abril de 2010. C.P. Ruth Stella Correa Palacio [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejo de Estado, Sección Tercera - Subsección B, Sentencia del 24 de enero de 2019. C.P: Ramiro Pazos Guerrero [↑](#footnote-ref-25)
26. Papalia, Diane E. Wendkos Olds Rally y Duskin Feldman Ruth en “Desarrollo Humano”, Editorial Mc Graw Hill. Novena edición. México D.F. 2004. OP CIT, pág. 766 y s.s. [↑](#footnote-ref-26)
27. Diez Schwerter, J. L. El daño extracontractual. Jurisprudencia y doctrina. Santiago: Jurídica de Chile, 1998, 146. [↑](#footnote-ref-27)
28. Artículo 140 del CPACA (…) “*En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño”.* [↑](#footnote-ref-28)
29. Saavedra Becerra, R. (2018). *De la responsabilidad patrimonial del Estado*. Grupo Editorial Ibáñez. Págs. 271-273. [↑](#footnote-ref-29)
30. *Artículo 282. Resolución sobre excepciones.* 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. Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada. Si el Juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia. Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el Juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción. [↑](#footnote-ref-30)
31. 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. [↑](#footnote-ref-31)
32. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/administracion-publica/asi-se-paga-el-deducible-dentro-de-una-poliza-de> [↑](#footnote-ref-32)
33. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-02-03-000-2015-02084-00 [↑](#footnote-ref-33)
34. Superfinaciera (2019). Concepto 2019098264. “Seguros, Pago de Indemnización, Seguro de Responsabilidad

    Civil”. Agosto 29. [↑](#footnote-ref-34)
35. *Artículo 282. Resolución sobre excepciones.* 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. Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada. Si el Juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia. Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el Juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción. [↑](#footnote-ref-35)