

Señores:

**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO**

[adm08pas@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:adm08pas@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**  
**RADICADO: 52001-3333-008-2016-0146-00**  
**MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA**  
**DEMANDANTES: SANDRA MILENA BASTIDAS Y OTROS**  
**DEMANDADOS: EMPOPASTO S.A. E.S.P. Y OTROS**  
**LLAMADO EN GTÍA.: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, identificado con cédula de ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la J., actuando en mi calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** mediante el presente escrito procedo a **REASUMIR** el poder a mi conferido en el proceso de la referencia, y a presentar dentro del término legal, los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**; solicitando desde ya, se profiera sentencia favorable a los intereses de mi representada, negando las pretensiones de la demanda por no demostrarse la responsabilidad administrativa que se pretendía endilgar a **EMPOPASTO S.A. E.S.P** y a mi prohijada, con fundamento en los siguientes argumentos que concretaré en los acápites siguientes.

### **CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD.**

El día 5 de marzo de 2025 se celebró audiencia de pruebas en la cual de acuerdo a lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, se prescindió de la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y por tal motivo se corrió traslado por el término común de diez (10) días para que las partes presentaran alegatos de conclusión. Cuyo decurso comenzó el día 6 de marzo y finaliza el día 19 de marzo de 2025, por lo que el presente escrito se radica dentro del término procesal correspondiente.

### **CAPÍTULO II. FRENTE A LO PROBADO EN LA DEMANDA**

#### **A. SE ACREDITÓ LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE LOS SEÑORES ROBÍN IVÁN CERÓN, MARÍA ISABEL TOBAR, OMAIRA PORTILLA, LUIS IGNACIO PORTILLA, NANCY PANTOJA, NELSON ANDRÉS ROSERO Y JORGE ARMANDO PORTILLA**

Según la parte actora, las entidades demandadas, entre ellas Empopasto S.A. E.S.P., son administrativamente responsables por los perjuicios ocasionados debido a la intervención y ejecución de obras en la Calle 12B No. 4-02 del Barrio Pilar, en la ciudad de Pasto. Estas obras a su juicio habrían obstaculizado la prestación de servicios de lavado de autos y cambio de aceite en el establecimiento denominado "LAVA AUTOS EL PILAR", donde los señores Robín Iván Cerón, María Isabel Tobar, Omaira Portilla, Luis Ignacio Portilla, Nancy Pantoja, Nelson Andrés Rosero y Jorge Armando Portilla se identificaron como presuntos socios y trabajadores.

Sin embargo, tras el análisis de las pruebas recaudadas en el proceso, se estableció que los demandantes carecen de legitimación en la causa por activa, al no haber acreditado debidamente la condición en la que actuaban dentro de la relación jurídica que pretendían hacer valer.

Al respecto, el Consejo de Estado se ha pronunciado de la siguiente manera:

La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio. En esos términos, la legitimación en la causa corresponde, entonces, a un elemento necesario para obtener sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial por el derecho o interés que es objeto de controversia. En este sentido, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. (...)

**En este orden de ideas, la legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que la legitimación en la causa por pasiva supone ser la persona llamada a responder por el derecho o interés que es objeto de controversia.**<sup>1</sup> (Énfasis propio)

En anteriores oportunidades, la Sala ha señalado que la legitimación en la causa por activa en las acciones de reparación directa recae en “*la persona interesada*”, lo cual comprende no sólo a la víctima directa del daño, sino a cualquiera que tenga la calidad de lesionado o damnificado<sup>2</sup>. Tratándose de los daños causados a una persona jurídica es perfectamente posible que alguien distinto a ella y, concretamente sus socios, puedan resultar afectados o damnificados por el hecho que se le imputa al Estado, por lo cual nada obsta para que pueda reconocérseles interés jurídico para demandar. Sin embargo, para que este derecho sea reconocido, es indispensable que los demandantes acrediten dentro del proceso su calidad de socios o damnificados de manera fehaciente. En el presente caso, no se demostró la existencia de una sociedad legalmente constituida en torno al establecimiento de comercio “Lava Autos Pilar”, ni que los demandantes ostentaran la calidad de socios.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha sido claro en establecer que la legitimación en la causa por activa solo puede ser reconocida a aquellos que tengan un interés jurídico directo en la controversia. En este sentido, los trabajadores de un establecimiento no pueden invocar la protección de derechos fundamentales ajenos, especialmente cuando se reclama la afectación de la actividad económica del empleador y no un perjuicio propio y directo.

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de septiembre de 2012, exp. 24677, C.P. Hernán Andrade Rincón y sentencia del 20 de septiembre de 2001, exp. 10973, C.P. María Elena Giraldo Gómez

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 24 de mayo de 2000, exp. 12097, C.P. Germán Rodríguez Villamizar; 27 de noviembre de 2002, exp. 13.090, C.P. María Elena Giraldo; 18 de marzo de 2004, exp. 13318, C.P. María Elena Giraldo; 26 de abril de 2006, exp. 14908, C.P. Ruth Stella Correa, entre otras.

En el caso concreto, los demandantes, identificados como Robín Iván Cerón, María Isabel Tobar, Omaira Portilla, Luis Ignacio Portilla, Nancy Pantoja, Nelson Andrés Rosero y Jorge Armando Portilla, alegaron ser socios y trabajadores del establecimiento de comercio “LAVA AUTOS EL PILAR”, el cual, según su versión, resultó perjudicado por la intervención y ejecución de obras en la Calle 12B No. 4-02 del Barrio Pilar, en la ciudad de Pasto. Para justificar su pretensión, aportaron una serie de documentos titulados “CONTRATO PARA TRABAJAR LAVADERO DE AUTOS EL PILAR”, suscritos entre la señora Bastidas y los mencionados demandantes. En dichos contratos se menciona expresamente que las partes celebraban un “*contrato de sociedad*”, pero, contradictoriamente, también se establece que “*entre la propietaria del lavadero y el trabajador no existe ninguna relación laboral*”. Sin embargo, es evidente que los demandantes no ostentaban la condición de socios del establecimiento de comercio, si no que eran en realidad trabajadores del lugar, sujetos a horarios y con una remuneración por sus labores.

Los demandantes fundamentan su reclamación en la presunta afectación económica del establecimiento de comercio debido a las obras adelantadas en el sector. Sin embargo, dado que no acreditaron ser propietarios, ni socios reales del establecimiento, su reclamo se basa en la afectación de una actividad comercial que no les pertenecía, sino que era administrada por Sandra Milena Bastidas. Por lo tanto, el perjuicio alegado no es directo, ya que no se ha demostrado que los demandantes tuvieran derechos sobre el establecimiento de comercio ni que fueran los titulares de la actividad económica afectada. Su calidad de trabajadores del lugar no les otorga, por sí sola, la legitimación para reclamar por la supuesta afectación del negocio, ya que la interrupción o afectación de la actividad económica del empleador no configura un daño directo sobre sus derechos patrimoniales o fundamentales.

Dado que los demandantes no acreditaron ser los titulares del establecimiento afectado ni demostrar un perjuicio personal y directo, su reclamación carece de fundamento jurídico. La afectación de la actividad económica de su empleador no les otorga derecho a reclamar una indemnización, ya que no se trata de un daño que los afecte directamente en sus derechos patrimoniales. En consecuencia, la demanda resulta improcedente, pues no se cumple el requisito esencial de legitimación en la causa por activa, lo que impide que el juez pueda emitir una decisión de fondo sobre sus pretensiones.

En ese sentido, se solicita al despacho se declare probada la falta de legitimación en la causa por activa de los aquí demandantes. Toda vez que no existen fundamentos, ni pruebas dentro del expediente que permitan verificar que los señores Bastidas y los señores Robín Iván Cerón, María Isabel Tobar, Omaira Portilla, Luis Ignacio Portilla, Nancy Pantoja, Nelson Andrés Rosero y Jorge Armando Portilla les asista el derecho de reclamar perjuicios a las entidades demandadas.

## **B. NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD ENDILGADA A EMPOPASTO S.A. E.S.P**

En el presente caso, la parte actora da, por cierto, sin prueba conducente, pertinente y útil, que se causaron perjuicios materiales e inmateriales con ocasión al cierre del establecimiento de

comercio “Lava Autos Pilar” por la ejecución del contrato de obra No. 103 de 2015, referente al mejoramiento del sistema de alcantarillado realizado en la Calle 12 entre carreras 4 y 4B del barrio Pilar en la ciudad de Pasto. Sin embargo, hay total ausencia de pruebas que establezcan que Empoapasto S.A. E.S.P. mediante acción u omisión haya ocasionado un daño antijurídico.

El Consejo de Estado se ha referido a la incumbencia de la parte activa en probar los hechos en los cuales fundamenta su pretensión, de la siguiente manera:

“(…) Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó: “En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado…”<sup>3</sup>

Por otra parte, el Consejo de Estado sobre el daño derivado de la función administrativa por obra pública ha establecido que:

En asuntos en los que el origen o la causa del daño deviene como consecuencia del ejercicio de una actividad lícita por parte de la administración, la jurisprudencia de esta Corporación ha sentado el criterio según el cual el régimen de responsabilidad aplicable es el objetivo de daño especial, lo que conlleva la declaratoria de responsabilidad cuando el demandante acredite que, con ocasión de dicha actividad, se produjo un rompimiento en el equilibrio de las cargas públicas que no tenía por qué asumir. En reiteradas oportunidades esta Sala se ha ocupado de estudiar el régimen de responsabilidad objetivo por daño especial, en asuntos en los que se reclama la indemnización de perjuicios causados por el ejercicio de una actividad lícita por parte del Estado, (...) **Se trata, entonces, de un régimen de responsabilidad que no tiene como fundamento un error o falla atribuible al Estado o a alguno de sus agentes, sino el ejercicio, por parte de aquél o de éstos, de actividades legítimas que pueden causar daños a los administrados quienes, en aras de garantizar la equidad y el equilibrio frente a las cargas públicas, deben ser indemnizados.** En el anterior orden de ideas, la jurisprudencia de esta Sala ha precisado que la procedencia de la declaratoria de la

<sup>3</sup> Consejo de Estado, sección tercera, subsección C, sentencia 18048, mayo 09 de 2011. MP Enrique Gil Botero

responsabilidad extracontractual del Estado con base en la aplicación del régimen de responsabilidad por daño especial se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos: “1.- Que el hecho administrativo que causa el daño provenga de una actuación legítima de la administración amparada por la normatividad legal vigente o la misma Constitución, que rompe la igualdad frente a las cargas públicas que deben soportar determinados administrados. Significa lo anterior que el quebrantamiento de la igualdad frente a las cargas públicas imponga a ciertos administrados un mayor sacrificio al que normalmente deben soportar los asociados en general. 2.- Que se concrete un daño que lesiona un derecho jurídicamente tutelado el cual debe revestir las condiciones de cierto, concreto y particular. 3.- Y que haya un nexo de causalidad entre el hecho administrativo legal y el perjuicio ocasionado. Lo dicho permite establecer que este régimen de responsabilidad excluye la ilegalidad del acto administrativo, los casos de responsabilidad por falta o falla del servicio de la administración y también la derivada de las vías o actuaciones de hecho. En tales condiciones se exige que para hablar del daño especial como presupuesto de responsabilidad de la administración este debe ser anormal, excepcional y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, es decir, que solo unos pocos ciudadanos resultan sacrificados en su patrimonio como contrapartida de que la comunidad obtenga beneficios que le representa un mejoramiento en la calidad y prestación de los servicios”<sup>4</sup>

Así mismo, se ha pronunciado sobre el principio de igualdad frente a las cargas públicas:

Conviene señalar en esta oportunidad que, en casos como el sub lite, se debe tener en cuenta que todos los habitantes del territorio nacional deben soportar en determinadas circunstancias la ejecución de trabajos públicos, los cuales, como resulta apenas natural, repercuten en beneficio de la sociedad en general y del particular inicialmente afectado; en consecuencia, no existe, por regla general, un derecho adquirido respecto a que no se adelanten obras en inmediaciones de los predios de los particulares y, por ende, no se le debe imputar, necesariamente, a la Administración la afectación transitoria de la explotación económica de un predio por trabajos de obra pública. **En esta línea argumentativa, advierte la Sala que la ejecución de trabajos públicos no es constitutiva per se de un daño especial, en la medida en que dichas obras públicas no son susceptibles de calificarse como excepcionales o singulares frente a las cargas que deben asumir los particulares en su propiedad como contraposición a la competencia que el ordenamiento jurídico le ha radicado a las autoridades para ejecutar obras públicas en beneficio de la sociedad en general.** Se resalta, además, que en el modelo de Estado y de propiedad acogido por la Constitución Política, la libertad del propietario en el ejercicio de su derecho se encuentra regulada de manera intensa y perfilada para el cumplimiento de las necesidades colectivas y sociales, sin que ello implique que el interés privado desaparezca, por el contrario, se busca que esos dos intereses en lugar de colidir confluyan. Para efectos de acreditar la excepcionalidad del daño y la antijuridicidad del mismo, precisa la Sala que en cada caso concreto corresponde a la parte interesada probar que la ejecución de la obra pública implicó la supresión o desaparición de la explotación económica de su predio, así como que se trató de una medida excesiva, especial o singular desde el punto de vista de la función social y ecológica del derecho de propiedad.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 10 de marzo de 2011, exp. 18381

<sup>5</sup> Ibídem

En este sentido, el Consejo de Estado ha precisado que la ejecución de trabajos públicos no constituye, por sí misma, un daño antijurídico, ya que estas intervenciones están destinadas al beneficio de la comunidad en general. En consecuencia, la simple afectación transitoria de la actividad económica de un particular, derivada de la ejecución de una obra pública, no genera automáticamente responsabilidad del Estado, a menos que se demuestre que el perjuicio fue excepcional, anormal y desproporcionado.

Ahora bien, en el caso concreto, entre Empopasto S.A. E.S.P. y la empresa NORCO S.A. se celebró el Contrato de Obra No. 103 de 2015, cuyo objeto era el “Mejoramiento del sistema de alcantarillado separado Calle 12B entre carreras 4 y 4B, barrio El Pilar – Comuna 5, municipio de Pasto”. La obra tuvo un plazo inicial de ejecución de dos meses y medio y fue concluida a entera satisfacción de la entidad y de la comunidad el 5 de octubre de 2015.

Previo al inicio de las obras, la contratista y la interventoría socializaron el proyecto con los habitantes del sector, conforme consta en el acta del 8 de julio de 2015. En dicha reunión se informó sobre el alcance del proyecto, el estado del alcantarillado, el tiempo de ejecución, el presupuesto, el plan de manejo de tránsito y ambiental, y la atención a la comunidad. Entre los asistentes a la socialización se encontraba la señora Sandra Milena Bastidas, propietaria del establecimiento de comercio “Lava Autos Pilar”, quien firmó el acta, evidenciando su conocimiento y aceptación de la obra.

Los documentos obrantes en el expediente acreditan que la obra fue ejecutada de conformidad con las especificaciones técnicas y contractuales, cumpliendo con su propósito de mejorar la infraestructura del alcantarillado en beneficio de la comunidad. Entre las pruebas documentales que demuestran la correcta ejecución y cumplimiento del contrato se encuentran:

- Acta de inicio de la obra, en la que consta que el contratista inició las actividades conforme a lo estipulado en el contrato.
- Actas de modificación, suspensión y reinicio bajo supervisión de la interventoría.
- Acta de terminación y recibo a satisfacción de la obra, firmada por la interventoría y la entidad contratante, en la que se certifica que el proyecto fue concluido de manera exitosa y que cumplió con los objetivos para los cuales fue concebido.

Además, en el Oficio de respuesta del 29 de enero de 2025, con asunto: “Informe sobre el Contrato No. 103 suscrito en la vigencia 2015 entre EMPOPASTO y NORCO S.A.”, el señor Lino Timarán Delgado, Líder de Auditoría de la Contraloría Municipal de Pasto – Dirección de Control Fiscal, señala que:

“Mediante memorando de asignación No. 004-20216 Contraloría Municipal de Pasto ordena realizar auditoría gubernamental con enfoque integral modalidad regular a la Empresa de Obras Sanitarias de Pasto EMPOPASTO S.A vigencia 2015, en cumplimiento de lo ordenado y dentro de los factores evaluados que corresponde a la Ejecución Contractual desarrollada por EMPOPASTO S.A. el grupo auditor procedió a seleccionar los contratos de obra que hacen parte de la muestra, entre los cuales figura el contrato No. 103 suscrito en el 2015 entre

EMPOPASTO S.A y La empresa NORCO S.A. es de mencionar que, dicho contrato fue objeto de evaluación legal (abogado) y técnica (ingeniero civil) profesionales que hicieron parte del equipo de auditoría, finalizada la auditoria no se detectaron hallazgos de dicho contrato, en las fases de contratación como son la precontractual, contractual y pos contractual.”

Con base en la documentación allegada, se puede afirmar que Empopasto S.A. E.S.P. ejecutó el contrato conforme a los términos pactados y garantizó que la obra se desarrollara de acuerdo con los principios de eficiencia, eficacia y beneficio colectivo. No hay elementos probatorios que permitan concluir que el cierre temporal del establecimiento “Lava Autos Pilar” configuró un daño antijurídico que el titular del negocio no estuviera obligado a soportar. La obra fue ejecutada en el marco de la legalidad, con socialización previa y con la implementación de medidas de mitigación. Además, no se demostró que la intervención haya generado una afectación definitiva o irreversible sobre la actividad comercial del establecimiento.

A la luz de estos hechos, resulta evidente que no se configuró un daño antijurídico, pues la obra tenía un propósito legítimo y su ejecución fue socializada con la comunidad afectada, no se demostró un rompimiento anormal del equilibrio de las cargas públicas, ya que la intervención fue una obra de infraestructura de interés general. Además, no existe prueba suficiente que respalde la existencia y cuantificación de los perjuicios alegados. Por lo tanto, al no haberse acreditado la responsabilidad de Empopasto S.A. E.S.P. ni la existencia de un daño antijurídico, la pretensión indemnizatoria de la parte actora carece de fundamento jurídico.

### **C. CARENCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS**

De acuerdo a lo probado en el plenario, se logró evidenciar que no existe responsabilidad frente a EMPOPASTO S.A. E.S.P. sobre los hechos de la demanda, ni mucho menos en contra de mi prohijada, por cuanto no se integró por la parte actora los medios de pruebas fehacientes para demostrar la legitimidad, ni mucho menos la causación de los perjuicios alegados. Las pruebas recaudadas no otorgan una convicción real sobre la producción, naturaleza y cuantía del supuesto detrimento patrimonial irrogado, el cual, al no ser objeto de presunción, no puede ser reconocido sin mediar pruebas fehacientes sobre su causación.

#### **a. Lucro cesante:**

Con la demanda se pretende la indemnización por lucro cesante por la suma de \$6.250.000 M/cte a cada uno de los demandantes, presuntamente causados con la realización de las obras en la Calle 12B No. 4-02 del barrio Pilar que obstaculizó la prestación del servicio de lavado de autos y cambio de aceite en el establecimiento “Lava Autos Pilar”. No obstante, lo anterior, el material probatorio aportado al proceso resulta completamente insuficiente para sustentar la existencia de los perjuicios reclamados. En primer lugar, los demandantes no aportaron ningún tipo de documentación contable, facturas, declaraciones de renta, registros mercantiles, certificaciones bancarias, o siquiera recibos informales de pago que permitieran verificar la existencia real de las actividades económicas alegadas y, mucho menos, cuantificar los ingresos supuestamente percibidos.

El lucro cesante se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario, es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, que no ingresará al patrimonio de la persona. No obstante, para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es decir que si no se hubiese producido el daño el ingreso debía percibirse, es necesaria su plena demostración con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. Al respecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia ha sostenido lo siguiente:

“(…) El perjuicio es la consecuencia que se deriva del daño para la víctima del mismo, y la indemnización corresponde al resarcimiento o pago del “(…) perjuicio que el daño ocasionó (…). Este último para que sea reparable, debe ser inequívoco, real y no eventual o hipotético. Es decir, “(…) cierto y no puramente conjetural, [por cuanto] (…) no basta afirmarlo, puesto que es absolutamente imperativo que se acredite procesalmente con los medios de convicción regular y oportunamente decretados y arrimados al plenario (…)”<sup>6</sup>

La jurisprudencia contencioso administrativa ha sido reiterativa al señalar que la indemnización por lucro cesante requiere prueba cierta y concreta del perjuicio efectivamente causado, no siendo admisibles las meras especulaciones o afirmaciones sin respaldo probatorio. En este caso, la parte actora no aportó siquiera la mínima información que permitiera al despacho verificar, con grado de certeza razonable, la existencia previa de las actividades económicas invocadas, su continuidad en el tiempo, su rentabilidad efectiva o el nexo causal entre la actuación administrativa y los supuestos perjuicios.

Es importante resaltar que el ordenamiento jurídico exige que quien solicita una reparación patrimonial debe demostrar no solo la titularidad del derecho afectado, sino también la materialidad del daño y su cuantificación. En este caso, ante la total ausencia de elementos probatorios idóneos, no resulta procedente reconocer indemnización alguna por los conceptos solicitados, pues acceder a ello implicaría desconocer principios fundamentales del derecho probatorio y de la responsabilidad administrativa, como son la carga de la prueba, la certeza del daño indemnizable y la prohibición de enriquecimiento sin causa.

Esta carencia probatoria resulta particularmente relevante considerando que, como se ha establecido previamente, los demandantes tampoco lograron acreditar la legitimación en la causa por activa respecto del inmueble en cuestión, lo que refuerza la improcedencia de sus pretensiones indemnizatorias.

#### **b. Daño emergente:**

La parte actora pretende la suma de \$78.125.000 M/cte por daño emergente para cada uno de los demandantes. Sin embargo, no se discrimina ni se especifica a que conceptos se incluyen en

---

<sup>6</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de junio de 2018. Expediente SC 2107-2018

dicha pretensión, en consecuencia, tampoco se prueba su cuantía, lo que imposibilita su reconocimiento judicial.

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. 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.

A efectos de entender la tipología de dichos perjuicios, vale la pena recordar 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 (damnum 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.”<sup>7</sup>

Es pertinente recordar que, conforme a los principios generales del derecho probatorio, la carga de demostrar el daño recae sobre quien lo alega. No basta con enunciar cifras o conceptos indemnizatorios en la demanda; es necesario aportar las pruebas que permitan al juez verificar, con grado de certeza razonable, la existencia, causación y cuantificación del perjuicio reclamado. Esta exigencia probatoria se intensifica cuando se trata de pretensiones indemnizatorias dirigidas contra entidades públicas, pues está en juego la protección del patrimonio estatal.

Adicionalmente, aun en el supuesto de que se hubiera acreditado algún tipo de daño patrimonial, no se ha establecido el nexo causal entre este y la actuación administrativa de Empopasto S.A. E.S.P. Como se ha demostrado en el proceso, la intervención realizada por la entidad se ajustó plenamente al ordenamiento jurídico, pues recayó sobre un bien de uso público destinado al mejoramiento del servicio público de alcantarillado y garantizar el interés general.

En conclusión, la pretensión de daño emergente formulada por la parte actora carece por completo de pruebas útiles, conducentes o pertinentes que demuestren dicha tasación.

### **c. Perjuicios morales:**

Los demandantes pretenden el reconocimiento de 100 SMLMV en favor de cada uno por concepto de perjuicios morales, en razón a las presuntas afectaciones causadas con la cesación de la actividad económica en el lavadero de autos.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de abril de 2010. C.P. Ruth Stella Correa Palacio

Tratándose de la indemnización de perjuicios morales derivados de la pérdida de bienes materiales, el Consejo de Estado ha mencionado lo siguiente:

(...) En relación con el dolor moral que pueda generar la pérdida de los bienes materiales, la jurisprudencia de la Sala considera que ese daño sí es susceptible de reparación, pero como sucede en relación con los demás daños por los cuales se solicite indemnización, siempre habrá que acreditar su ocurrencia (...)<sup>8</sup>

Por lo tanto, siguiendo el criterio jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado, la mera manifestación de la existencia de perjuicios morales, sin el respaldo probatorio correspondiente, resulta insuficiente para acceder a las pretensiones indemnizatorias. En consecuencia, ante la ausencia total de pruebas que demuestren la existencia y magnitud de las afectaciones morales alegadas por los demandantes, no resulta procedente acceder a las pretensiones por concepto de perjuicios morales.

En el caso concreto, resulta evidente que la parte demandante no ha cumplido con la carga probatoria. Al examinar el material probatorio obrante en el expediente, no se encuentra ningún elemento que permita constatar el vínculo emocional especial entre los demandantes y el establecimiento de comercio. Por lo tanto, siguiendo el criterio jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado, la mera manifestación de la existencia de perjuicios morales, sin el respaldo probatorio correspondiente, resulta insuficiente para acceder a las pretensiones indemnizatorias. En consecuencia, ante la ausencia total de pruebas que demuestren la existencia y magnitud de las afectaciones morales alegadas por los demandantes, no resulta procedente acceder a las pretensiones por concepto de perjuicios morales.

Sin embargo, se reitera que es evidente que no se avizoran en el expediente pruebas que acrediten o expliquen cómo es que Empopasto S.A E.S.P ha sido el generador de los perjuicios cuya indemnización se demanda, cuando no tuvo responsabilidad en la conducta generadora del supuesto daño que se pretende endilgar y por cuanto dichos perjuicios fueron desvirtuados, por lo cual se insiste al despacho respetuosamente que niegue las pretensiones de la demanda.

En conclusión, después de analizar ampliamente las pruebas aportadas con la demanda es evidente que las mismas no dan cuenta de la afectación patrimonial que alegan los demandantes, claramente la tasación pretendida es por ende falaz y desajustada, por lo que el despacho deberá resolver desfavorablemente las pretensiones que buscan la compensación de perjuicios tanto de orden material como del orden inmaterial.

### **CAPÍTULO III. ANÁLISIS FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR EMPOPASTO S.A E.S.P.**

<sup>8</sup> Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio Bogotá, D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 07001-23-31-000-2000-00177-01(23778).

**A. SE DEMOSTRÓ QUE LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES PARTICULARES No. 436-45-994000005181 NO PRESTA COBERTURA MATERIAL FRENTE A LOS HECHOS OBJETO DEL LITIGIO.**

En el presente proceso, la parte demandante pretende obtener una indemnización por los presuntos perjuicios materiales e inmateriales que, según su dicho, se habrían generado como consecuencia de la ejecución del Contrato de Obra No. 103 de 2015, celebrado entre Empopasto S.A. E.S.P. y Norco S.A., el cual tenía como objeto el mejoramiento del sistema de alcantarillado separado en la Calle 12B entre carreras 4 y 4B, en el barrio El Pilar – Comuna 5 del municipio de Pasto. La acción interpuesta corresponde a una demanda de reparación directa, cuya finalidad es la reparación de perjuicios ocasionados a terceros con ocasión de una obra pública.

Sin embargo, al analizar la cobertura de la Póliza de Cumplimiento en favor de Entidades Estatales No. 436-45-994000005181, se advierte una desconexión absoluta entre lo que se debate en este proceso y el amparo ofrecido por la póliza. La póliza fue suscrita con la siguiente cobertura:

"EL OBJETO DE LA PRESENTE PÓLIZA ES GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DEL CONTRATISTA DERIVADAS DEL CONTRATO DE OBRA CIVIL NO. 103 DE 2015, CELEBRADO ENTRE LA EMPRESA DE OBRAS SANITARIAS DE PASTO S.A. E.S.P. Y NORCO S.A., REFERENTE AL MEJORAMIENTO DEL SISTEMA DE ALCANTARILLADO SEPARADO EN LA CALLE 12B ENTRE CARRERAS 4 Y 4B, BARRIO EL PILAR – COMUNA 5, MUNICIPIO DE PASTO".

Es decir, la cobertura de la póliza se encuentra limitada a garantizar el cumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo del contratista Norco S.A., y solo operaría en caso de un incumplimiento contractual que genere perjuicios a la entidad contratante (Empopasto S.A. E.S.P.).

No obstante, en este proceso no se debate la existencia de un incumplimiento contractual por parte del contratista, ni se ha probado que Norco S.A. haya dejado de cumplir con sus obligaciones contractuales. De hecho, en el expediente obran documentos que acreditan que la obra se ejecutó en los términos pactados, concluyéndose a entera satisfacción de la entidad contratante y de la comunidad el 5 de octubre de 2015.

Por lo tanto, lo que se discute en este litigio es de naturaleza extracontractual: la presunta afectación de terceros como consecuencia de la ejecución de una obra pública. En consecuencia, no existe sustento jurídico para que la aseguradora asuma una eventual indemnización, pues la póliza de cumplimiento no cubre este tipo de situaciones.

Además, de conformidad con el artículo 1056 del Código de Comercio, la aseguradora tiene la libertad de asumir, a su arbitrio y con las restricciones de la ley, los riesgos que desee cubrir, lo que significa que su obligación indemnizatoria está sujeta estrictamente a los términos y

condiciones pactados en la póliza. En este caso, la póliza no ampara perjuicios a terceros derivados de la ejecución de la obra, sino exclusivamente los perjuicios que pudieran derivarse de un eventual incumplimiento contractual del contratista, lo cual no ha sido demostrado ni es objeto del presente litigio.

Por lo tanto, cualquier pretensión que busque trasladar a la aseguradora una eventual condena derivada de la presente demanda resulta improcedente y carente de fundamento legal, pues se encuentra por fuera del riesgo asegurado y de la cobertura expresamente pactada en la póliza.

En consecuencia, se solicita declarar probada la falta de cobertura material de la Póliza de Cumplimiento en favor de Entidades Estatales No. 436-45-994000005181.

**B. RESULTÓ PROBADO QUE NO EXISTE REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 436-74-994000005146 POR PARTE DE EMPOPASTO S.A. E.S.P**

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado pactado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 436-74-9940000005146. En el expediente ciertamente no se demostró que Empopasto S.A E.S.P fuera el responsable de los presuntos daños causados a la parte demandante, por lo que no es posible entenderse comprometido el asegurador por riesgos que no le fueron trasladados por el tomador.

La Corte Suprema de Justicia ha reiterado en su jurisprudencia 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:

(...) ... Una de las características de este tipo de seguro es «la materialización de un perjuicio de estirpe económico radicado en cabeza del asegurado, sin el cual no puede pretenderse que el riesgo materia del acuerdo de voluntades haya tenido lugar y, por ende, que se genere responsabilidad contractual del asegurador. No en vano, en ellos campea con vigor el principio indemnizatorio, de tanta relevancia en la relación asegurativa.<sup>9</sup>

Tal como lo expone el profesor Andrés Ordóñez, para efectos del derecho de seguros, la noción de riesgo se circunscribe al denominado riesgo puro, esto es, “el riesgo que se concreta exclusivamente en hechos dañosos, sea para la persona en su integridad física o en su patrimonio<sup>10</sup>” (2008, p. 11). Entonces, el riesgo de beneficio o ganancia no es susceptible de ser asegurable, así como tampoco lo es el riesgo especulativo en el que se presenta la posibilidad de ganancia o pérdida. Así pues, el riesgo, a la luz del contrato de seguro, es, como refiere el profesor López Blanco: “*la incertidumbre que puede referirse a si el suceso se presentará o no,*

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de diciembre de 2017. SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008-00497-01. M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

<sup>10</sup> Ordoñez Ordoñez, Andrés Eloy (2008). Cuestiones generales y caracteres del contrato. Lecciones de Derecho de Seguros No. 1. Bogotá D.C. Editorial Universidad Externado.

*o cuando ocurrirá, si fatalmente sucederá<sup>11</sup> (...) (2014, p.156)". El artículo 1054 del C.Co. define al riesgo como "el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador."*

En el contrato de seguro contenido en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 436-74-994000005146, se pactó como objeto el de amparar los perjuicios patrimoniales que cause a terceros el contratista afianzado y que perjudique a la entidad contratante, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la ley colombiana durante el giro normal de sus actividades, en virtud de la ejecución del contrato de obra No. 103 de 2015. Sin embargo, como ya se mencionó anteriormente, no se probó durante todo el proceso que Empopasto S.A E.S.P, haya sido el causante de los supuestos de hecho y de los consecuentes perjuicios que alega el demandante, por lo tanto, el riesgo asegurado no se estructuró por parte de la entidad. En ese mismo sentido los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos del contrato de seguro.

En efecto, al no darse los elementos que permitan declarar la responsabilidad del asegurado, no hay fundamento para afectar la póliza mencionada por ausencia de realización del riesgo asegurado, es decir que en el presente asunto no se ha estructurado un siniestro, lo que deviene en que no se cumple la condición esencial para que surja la obligación contractual de resarcir a cargo de mi representada. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil constituirá el "siniestro", esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

Queda claramente expuesto que el riesgo asegurado no se ha realizado por cuanto dentro del expediente no existe ningún elemento útil, necesario y pertinente que permita demostrar que, por parte de Empopasto S.A E.S.P, existió una acción u omisión que hubiere desencadenado en la ocurrencia de los presuntos perjuicios. Por lo tanto, no se cumplen las condiciones generales y particulares bajo las cuales se suscribió la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 436-74-994000005146, en el sentido que la entidad asegurada no es la responsable de los perjuicios alegados por la parte demandante.

### **C. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. NO PUEDE EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 436-74-994000005146**

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. Los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta

---

<sup>11</sup> López Blanco, Hernán Fabio (2014). Comentarios al contrato de seguro. Sexta Edición. Bogotá D.C. Dupré Editores.

la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

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

Por lo tanto y sin que se constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada, en el remoto evento de que prosperaren una o algunas de las pretensiones de la demanda, debe tenerse en cuenta que el despacho no podrá condenar a mi representada a pagar una suma mayor a la asegurada. De ninguna manera el demandante podrá obtener una compensación más allá del límite de la suma asegurada indicada en la carátula de la póliza suscrita con Empopasto S.A E.S.P, que para el presente caso corresponde a \$76.979.323.

Siendo el límite máximo de responsabilidad de la compañía por todos los daños y perjuicios causados y ocurridos durante la vigencia del seguro. Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado, y que el contrato de seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

**D. NO PUEDE PASARSE POR ALTO EL PORCENTAJE DEL DEDUCIBLE ESTABLECIDO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 436-74-994000005146.**

En la póliza en estudio, se estipuló adicionalmente la existencia de un deducible, el cual está legalmente permitido, y encuentra su sustento en el artículo 1103 del Código de Comercio: “(...) *Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (...)*”

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.

En ese sentido, sin aceptar responsabilidad alguna y a modo ilustrativo, debe tenerse en cuenta, que el deducible, el cual corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta Empopasto S.A E.S.P como asegurado, para el caso que nos ocupa corresponde al 10% de la pérdida – mínimo 3 SMLMV. El despacho deberá tener presente que, al momento de atribuir responsabilidades sobre el cubrimiento del presunto daño antijurídico causado, al asegurado le correspondería cubrir los montos señalados, y a la aseguradora le concerniría, eventualmente, el saldo sobrante. Es decir que, en el improbable caso de endilgarse responsabilidad a Empopasto S.A. E.S.P, éste tendría que cubrir el porcentaje anteriormente indicado como deducible y, a la aseguradora le atañería cubrir el valor del saldo.

## **E. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO**

Sin que con el planteamiento de este argumento se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia

y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

## **F. PAGO POR REEMBOLSO**

Sin perjuicio del reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso de una sentencia condenatoria que implique la afectación del contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría obligada a responder bajo la figura del reembolso.

En este sentido, considerando que el Seguro de Responsabilidad prevé tanto la acción del asegurado (que usualmente se ejerce mediante el llamamiento en garantía) como la acción directa (que puede ser ejercida por la víctima), la jurisprudencia ha establecido que, cuando la aseguradora es vinculada al proceso a través del llamamiento en garantía—como ocurre en este caso—su obligación se limita al reembolso de lo efectivamente pagado por el asegurado.

A la anterior conclusión arriba la doctrina, como lo expone el profesor Henry Sanabria Santos en su libro de derecho procesal:

“Mayoritariamente se ha entendido que el llamado en garantía solo tiene una obligación de reembolsarle total o parcialmente al demandado el pago de la condena impuesta o a indemnizarle el perjuicio sufrido al demandado, pero nunca directamente al demandante, puesto que las pretensiones de este solo tienen como sujeto pasivo al demandado y no al llamado en garantía. La responsabilidad del llamado en garantía en este caso se limita a reembolsarle al demandado todo o parte de la condena que ha pagado.

Así pues, si la víctima promueve proceso de responsabilidad civil extracontractual en contra del causante del daño, que a su vez llama en garantía a una compañía aseguradora en virtud de un seguro de responsabilidad civil, solo podrá imponerse condena al demandado a favor del demandante y no podrá condenarse de forma directa a la aseguradora, precisamente porque el demandante no formuló las pretensiones en contra de esta, sino en contra del demandado, de suerte que a la llamada en garantía solo se le podrá imponer condena a restituir, es decir, a devolver o reintegrar al demandado lo que este deba pagar por la sentencia. Si la víctima no demandó a la aseguradora, mal podría el juez condenarla, de suerte que ella, como llamada en garantía, solo podría ser obligada a reembolsarle al demandado el importe pagado en virtud de la condena impuesta.

En este punto, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia civil ha indicado que la responsabilidad del llamado en garantía se predica solo de cara al demandado condenado. Lo cual significa que en razón de la prosperidad de las pretensiones del demandante quien debe responder por la condena es el demandado, y el llamado en garantía solo podrá correr con la contingencia de que sea obligado a restituir o reembolsar total o parcialmente al demandado el monto de la condena. A propósito precisamente del seguro de responsabilidad civil, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, de manera constante, ha señalado que la pretensión que formula el demandado en contra del llamado en garantía es una "pretensión revérsica" o "de regreso"; es decir, solo podrá obligarse al llamado en garantía a reembolsar,

restituir o devolverle al demandado lo que resulte obligado a pagar, pero no podría ser obligado directamente a pagarle la indemnización al demandante, porque en su contra ninguna pretensión ha formulado el actor.

En conclusión, se ha dicho que a la compañía de seguros llamada en garantía por el demandado solo se le podrá ordenar que reembolse o pague a la parte que resultó condenada, pero nunca directamente al demandante, puesto que como se ha afirmado, si en su contra ninguna pretensión se ha formulado, mal puede resultar obligada frente al demandante. En este sentido, la jurisprudencia es clara en indicar que cuando el demandante formula sus pretensiones en contra del demandado, es este quien debe responderle, de suerte que el llamado en garantía —vinculado al proceso por iniciativa del demandado— solo debería restituirle o reembolsarle total o parcialmente al demandado el valor que hubo de pagar por la condena impuesta.(...)”<sup>12</sup>

Y a dicha conclusión también ha arribado la jurisprudencia nacional. Así, por ejemplo, en sentencia del 28 de septiembre de 1977 la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil dijo lo siguiente:

“Que la indemnización del perjuicio o el reembolso se debe efectuar por el llamado al demandado llamante, nunca al demandante, pues se trata de dos relaciones jurídicas perfectamente diferenciadas: La del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía, a fin de que este lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufre”

Por tal motivo, una vez el asegurado, proceda con el pago a los demandantes, de allí se desprendería la obligación de la compañía de reembolsarle lo pagado, atendiendo las particularidades de la póliza, en especial, el límite y sublímite asegurado, deducible y disponibilidad del valor asegurado.

#### **CAPÍTULO IV. PETICIÓN**

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

**PRIMERO:** Negar todas y cada una de las pretensiones de la demanda, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por **EMPOPASTO S.A. E.S.P Y ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, y en consecuencia se absuelva a mi representada por cualquier concepto de indemnización pretendido por la parte demandante.

**SEGUNDO:** En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de las pólizas con fundamento en las cuales **EMPOPASTO S.A. E.S.P** llamó en garantía a mi representada, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal.

---

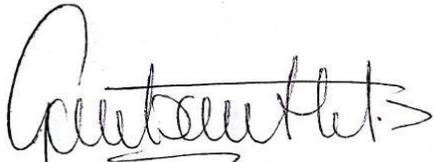
<sup>12</sup> Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado.

**CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES**

A la parte actora y a los convocados, en las direcciones consignadas en el escrito de demanda y contestaciones de esta.

A mi procurada y el suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 oficina 212 de la Ciudad de Cali (V), correo electrónico: [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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