

Señores

JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co / adm09cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTES: **ALEXANDER ARANA FLOR.**
DEMANDANDO: **MUNICIPIO DE PALMIRA Y OTROS.**
LLAMADOS EN GTÍA **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA.**
RADICACIÓN: **76001-33-33-009-2024-00278-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado especial de la compañía **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, sociedad debidamente constituida, identificada con NIT. 860.524.654-6, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., tal como consta en el certificado de existencia y representación legal que se adjunta, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por el señor **ALEXANDER ARANA FLOR**, en contra del **MUNICIPIO DE PALMIRA Y OTROS**; y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado a la compañía cuyos intereses represento, por parte de la referida entidad, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, se tengan en cuenta los fundamentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho, de conformidad con los siguientes argumentos:

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Considerando que la notificación del Auto Interlocutorio No. del 17 de junio de 2025 por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía de mi procurada, se surtió el 18 de junio de 2025 y como quiera que de conformidad con la Ley 2080 de 2021, el término de traslado empieza a correr después de los 2 días hábiles siguientes al envío del mensaje, el término para contestar corrió durante los días 24, 25, 26, y 27 de junio y los días 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 14 y **15 de julio de 2025** por lo que me encuentro dentro del término oportuno para presentar la contestación a la demanda y al llamamiento en garantía en el presente asunto.

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

FRENTE AL HECHO “1”: No le consta a mi procurada por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Ahora bien, junto con el escrito de demanda, se aportó una orden de encarcelamiento expedida por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías del 25 de enero de 2022; así como el acta

de la audiencia No. 031 desarrollada por dicha autoridad judicial en la misma fecha, en la que se decidió la imposición de la medida de aseguramiento ya mencionada. Por otra parte, también se encuentra en el expediente un oficio expedido por la Policía Nacional del 4 de diciembre de 2022, en el que se indica que el señor ALEXANDER ARANA FLOR, se encontraba, para esa fecha y desde el 25 de enero de 2022, en custodia de la Policía Nacional en el CAI las Delicias, ubicado en la carrera 25 #24-113.

FRENTE AL HECHO “2”: No le consta a mi procurada por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Sin embargo, no es claro a qué se refiere el apoderado de la parte actora en este punto, pues se remite al hecho primero para describir las condiciones del centro de detención en el que se encontraba su mandante; sin embargo, allí no se refiere a las referidas condiciones, sino únicamente al periodo en el que estuvo detenido el demandante.

FRENTE AL HECHO “3”: No le consta a mi procurada por ser un hecho ajeno a su conocimiento. Se observa que, junto con el escrito de demanda, la parte actora aportó un oficio de la Policía Nacional del 20 de enero de 2023, en el que da respuesta al derecho de petición radicado por la parte actora ante la entidad. Respecto a la situación de hacinamiento del lugar de detención, la autoridad informó que no cuentan con estadísticas anuales de hacinamiento debido a la variabilidad del nivel de ocupación del lugar. En este sentido, no es posible con las pruebas aportadas con la demanda determinar el nivel de hacinamiento para la fecha de los hechos.

FRENTE AL HECHO “4”: No le consta a mí procurada por ser un hecho ajeno a su conocimiento. La parte actora deberá cumplir con la carga probatoria establecida por el artículo 167 del Código General del Proceso.

FRENTE AL HECHO “5”: No es un hecho sino una apreciación subjetiva de la parte demandante, que no tiene ningún tipo de sustento probatorio, la parte actora no cumplió con la carga probatoria establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso.

FRENTE AL HECHO “6”: No es un hecho sino una apreciación subjetiva de la parte demandante, que no tiene ningún tipo de sustento probatorio, la parte actora no cumplió con la carga probatoria establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso.

FRENTE AL HECHO “7”: No se trata de un hecho, sino del cumplimiento del requisito de procedibilidad para el ejercicio del medio de control de reparación directa.

II. FRENTE AL CAPÍTULO DE “PRETENSIONES, DECLARACIONES Y CONDENAS”

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones deprecadas por la apoderada judicial de la parte actora, en tanto no ha logrado probar los elementos estructurales de la responsabilidad que le pretende atribuir al asegurado (Municipio de Palmira). Para lograr mayor precisión frente a los requerimientos de la demanda, a los cuales me opongo, me referiré a cada pretensión, así:

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENCAMINADA A LA DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD CONTRA

EL MUNICIPIO DE PALMIRA Respetuosamente manifiesto que, **ME OPONGO** rotundamente a que se declare patrimonial y extracontractualmente responsable al Municipio de Palmira porque en el caso *sub-examine* no se configuraron los elementos estructurales de la responsabilidad, habida cuenta, de que en el presente caso la entidad territorial no cuenta con legitimación en la causa por pasiva.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DENOMINADA “2”: En este punto del escrito, la parte actora realiza varias solicitudes indemnizatorias, por lo que procederé a pronunciarme frente a cada una de ellas, anticipando, que **ME OPONGO** a la prosperidad de todas y cada una de ellas.

FRENTE A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS.

Teniendo en cuenta que no se encuentra acreditada la responsabilidad de las entidades demandadas en el medio de control, evidentemente no resulta procedente acceder a la pretensión de perjuicios morales que plantea la parte actora. Ahora bien, en cuanto a la tasación, debe indicarse que el demandante solicita el reconocimiento de 100 SMLMV por este concepto; monto, que desconoce los parámetros jurisprudenciales fijados en la Sentencia del 20 de noviembre de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la que se establecieron los baremos para tasar las indemnizaciones que surjan con ocasión a los perjuicios morales derivados de situaciones de hacinamiento carcelario.

FRENTE A LOS PERJUICIOS MATERIALES

Respetuosamente manifiesto que **ME OPONGO** al reconocimiento de cualquier indemnización por concepto de perjuicios materiales. Si bien, el apoderado de la parte actora no aclara cuál es el tipo de perjuicio material que reclama, de la lectura de la pretensión se deduce que se trata a una solicitud indemnizatoria con ocasión a la imposibilidad de laborar por parte del señor ALEXANDER ARANA FLOR en el tiempo en el que estuvo detenido.

Al respecto, debe indicarse que, el Consejo de Estado ha sido claro al unificar la jurisprudencia respecto a la procedencia del reconocimiento del *lucro cesante*; indicando que se trata de un perjuicio que debe estar acreditado dentro del proceso; condición que no se cumple en el caso concreto. Lejos de cumplir con la carga probatoria exigida jurisprudencialmente para el reconocimiento de su pretensión, la parte actora basa su solicitud en una presunción, conducta que se encuentra proscrita del ordenamiento jurídico, a la luz de la jurisprudencia unificada del máximo órgano jurisdiccional de lo contencioso administrativo. En este sentido, no se cumplió con la carga procesal establecida en el artículo 167 del CGP, no siendo posible acceder a la pretensión de la parte demandante del proceso.

FRENTE A LOS PERJUICIOS A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS.

Teniendo en cuenta que no se encuentra acreditada la responsabilidad de las entidades demandadas en el medio de control, evidentemente no resulta procedente acceder a la solicitud indemnizatoria relacionada con los perjuicios a los derechos constitucionalmente protegidos solicitada por la parte actora. Ahora bien, en cuanto a la tasación, debe indicarse que el demandante solicita el reconocimiento de 100 SMLMV por este concepto; monto, que desconoce los parámetros jurisprudenciales fijados en la Sentencia del 20 de noviembre de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la que se establecieron los baremos para tasar las indemnizaciones que surjan con ocasión a los perjuicios a los derechos constitucionalmente

protegidos derivados de situaciones de hacinamiento carcelario.

III. EXCEPCIONES MIXTAS Y DE FONDO 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 el extremo activo no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarle a la parte demandada 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. EXCEPCIÓN MIXTA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DEL MUNICIPIO DE PALMIRA.

Con fundamento en el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que modificó el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), propongo la excepción mixta denominada **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, en los siguientes términos:

En el presente caso se encuentra acreditada la ausencia de legitimación en la causa por pasiva por parte del Municipio de Palmira. Lo anterior, por cuanto el medio de control, plantea un juicio de imputación fáctico, según el cual, el daño que se pretende indemnizar, habría tenido lugar con la detención del señor ALEXANDER ARANA FLOR y su permanencia en el CAI – COMANDO SUR del Municipio de Palmira. En este sentido, es evidente que la entidad territorial demandada no tiene ningún tipo de injerencia en la decisión de ordenar la detención intramural de una persona y mucho menos en el tratamiento de las personas que se encuentran privadas de la libertad.

En la narración de los hechos de la demanda, se expresa lo siguiente:

“1.- El señor ALEXANDER ARANA FLOR, identificado con cédula de ciudadanía No 1.114.817.344, fue capturado por el delito de homicidio con circunstancias de agravación en concurso heterogéneo con la fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios parte o municiones, mediante orden de encarcelación No. 0118 expedida por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Palmira, radicado No. 765206000180-2019-01460, por lo que fue remitido al Caí- Comando Sur, de Palmira - Valle del Cauca, donde estuvo recluso desde el día 25 de enero de 2.022 hasta el 04 de diciembre de 2.022 o más, es decir, por un periodo superior a 11 meses. 2.- En relación con las condiciones de las instalaciones del Caí - Comando Sur, de Palmira - Valle del Cauca, para la fecha en la que se encontraba detenido el señor ALEXANDER ARANA FLOR, son las mencionadas ut supra. 3.- El señor ALEXANDER ARANA FLOR estuvo recluso en el Caí – Comando Sur, de Palmira - Valle del Cauca, desde el día 25 de enero de 2.022 hasta el día 04 de diciembre de 2.022 o más, es decir, por un periodo superior a 11 meses, sufriendo un porcentaje de hacinamiento del 390%.”

Nótese que, en ninguna de las situaciones que narra en el escrito es posible verificar la participación del Municipio de Palmira. Lo que obedece, al hecho de que esta entidad territorial, ni siquiera cuenta con competencia para incidir en las decisiones que presuntamente generaron un perjuicio en contra de la parte

actora. En primer lugar, no tiene ningún tipo de participación en las decisiones que se tomen en el marco de un proceso de investigación adelantado por la Fiscalía General de la Nación; en ese sentido, no puede si quiera participar en la decisión de ordenar la detención intramural de una persona. Mucho menos se encuentra relacionada con el tratamiento que se les brinda a las personas privadas de la libertad, que, en el caso concreto, se encontraba a cargo del INPEC, como entidad que de acuerdo a lo indicado en la Ley 65 de 1993 es la encargada de la ejecución de las penas privativas de la libertad y de la administración de los establecimientos carcelarios y penitenciarios del orden nacional; y de la USPEC, de conformidad con las funciones que se encuentran a su cargo y que están reguladas en el Decreto 204 de 2016:

“Artículo 2.2.1.12.2.6. Infraestructura para la efectiva prestación de los servicios penitenciarios y carcelarios. La infraestructura para la efectiva vigilancia, custodia, atención y tratamiento de las personas privadas de la libertad, compuesta, entre otros, por las celdas, los puestos y mecanismos electrónicos de control y vigilancia, los espacios requeridos para el trabajo, el estudio y la enseñanza, así como las áreas administrativas de los centros de reclusión, estará a cargo de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios (Uspec).”

Por tanto, cualquier hecho que haya tenido lugar durante la privación de la libertad del demandante — incluyendo las condiciones de reclusión— recae bajo la órbita de responsabilidad del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, y no bajo la del Municipio de Palmira.

En consecuencia, no es posible atribuirle a la entidad territorial ninguna conducta activa u omisiva que haya generado de manera directa, eficiente y determinante el perjuicio que alega la parte actora, razón por la cual resulta improcedente vincularlo al presente litigio como sujeto pasivo de responsabilidad extracontractual del Estado.

Si bien es cierto, con la demanda se aportó un oficio del 20 de enero de 2023, en el que el Intendente ANDRÉS FELIPE QUINTANA RODRÍGUEZ informa que el inmueble en el que funciona el “CAI COLOMBIA” es un inmueble que usa la Policía Nacional en calidad de comodato celebrado con la Alcaldía Municipal de Palmira, el simple hecho de ostentar un derecho real sobre el inmueble no equivale a una injerencia por parte de la entidad territorial en los hechos que motivan el litigio; puesto que, la situación de hacinamiento carcelario, responde al manejo histórico de la política criminal en nuestro país, tal y como concluye la Corte Constitucional en la sentencia que reiteró el estado de cosas inconstitucionales derivado de la situación que viven las personas privadas de la libertad: *“69. Como se ha indicado hasta el momento, las causas del hacinamiento carcelario y penitenciario son múltiples y están íntimamente relacionadas con el manejo histórico de la política criminal en Colombia.”*¹

Es evidente, que el Municipio de Palmira no participa en el desarrollo de la política criminal que se implementa a lo largo del territorio nacional. En todo caso, el hecho de ser propietario del bien inmueble en el que se encontró recluido el demandante, no le otorga competencias relacionadas con el manejo de las personas que se encuentran privadas de la libertad; de hecho, la naturaleza del contrato de comodato impide que la entidad territorial pueda si quiera hacer uso de las instalaciones entregadas, puesto que, precisamente es ese derecho el que se cede al comodatario.

Esta figura contractual, se encuentra definida y regulada en el artículo 2200 y siguientes del Código Civil

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-762 De 2015. Magistrada Sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

en los siguientes términos:

“Artículo 2200. El comodato o préstamo de uso es un contrato en que la una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie mueble o raíz, para que haga uso de ella, i con cargo de restituir la misma especie después de terminar el uso.

Este contrato no se perfecciona sino por la tradición de la cosa.

(...) Art 2201. El comodante conserva sobre la cosa prestada todos los derechos que antes tenía, pero no su ejercicio, en cuanto fuere incompatible con el uso concedido al comodatario.”

En consecuencia, de los argumentos que se han venido exponiendo, no es posible atribuirle al Municipio ninguna conducta activa u omisiva que haya generado de manera directa, eficiente y determinante el perjuicio que alega la parte actora, razón por la cual resulta improcedente vincularlo al presente litigio como sujeto pasivo de responsabilidad extracontractual del Estado.

Si bien, el demandante formula el medio de control en contra del Municipio de Palmira, es evidente que esta entidad territorial no tuvo ninguna participación en los hechos que fundamentan el medio de control. Es necesario tener en cuenta, que el Consejo de Estado, ha diferenciado entre la legitimación en la causa de hecho y material, indicando que la primera, es aquella que se configura con la simple relación procesal existente entre el demandante y el demandado; mientras que la segunda, se refiere a la participación real de las partes en los hechos que son objeto de litigio:

“La legitimación en la causa ha sido definida por la jurisprudencia del Consejo de Estado como la calidad que le permite a una persona que hace parte de una relación jurídica proponer demandas u oponerse a las pretensiones que se formulen en su contra.

*Bajo ese entendido, **esta Corporación ha diferenciado entre la legitimación en la causa de hecho y la material.** La primera hace referencia a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, cuando el libelo introductorio atribuye una conducta al demandado y se notifica su existencia. Se relaciona entonces con la facultad de los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y ejercer sus derechos de defensa y de contradicción.*

*Por su parte, **la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina las pretensiones de la demanda, independiente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas.** Esta categoría supone entonces la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, bien porque resultaron perjudicadas o bien porque originaron el daño.*

***De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho, pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no tenga relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio. (...)**²*

En este sentido, es evidente que, en el caso concreto, la entidad territorial demandada, carece de legitimación en la causa por pasiva, debido a que no tuvo ningún tipo de injerencia en los hechos que motivan el medio de control. Si bien la parte actora, formula la demanda en contra de la entidad territorial, lo cierto es que no realiza ningún esfuerzo para justificar la imputación que realiza en su contra.

Ninguna de las pruebas aportadas con la demanda, se dirigen a corroborar el juicio de imputación fáctica en contra del Municipio de Palmira, razón por la cual, el demandante no cumplió con la obligación procesal

² Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 23 de octubre de 2024. M.P. NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado No. 11001-03-26-000-2014-00034-00 (50221).

establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso, consistente en llevar a cabo una actividad probatoria encaminada a acreditar su dicho.

Así las cosas, es evidente que de acuerdo a los hechos narrados en el escrito de demanda y al juicio de imputación fáctica que plantea la parte actora, el Municipio de Palmira, carece de legitimación material en la causa por pasiva, dado a que no tuvo injerencia en los hechos que motivan el medio de control.

En conclusión, es evidente que de acuerdo a los hechos narrados en el escrito de demanda y al juicio de imputación fáctica que plantea la parte actora, el Municipio de Palmira, carece de legitimación material en la causa por pasiva, dado a que no tuvo injerencia en los hechos que motivan el medio de control. El daño, se genera, a juicio del demandante, por la situación de hacinamiento vidia por el señor ALEXANDER ARANA FLOR durante el periodo en el que se encontró privado de la libertad. Situación que, en todo caso, le compete al INPEC y a la POLICÍA NACIONAL. Ambas, autoridades que cuentan con autonomía administrativa y financiera, así como personería jurídica propia. En ese sentido, no es posible predicar responsabilidad en contra de la entidad territorial asegurada por mi representada. Por lo tanto, comedidamente solicito se declare probada esta excepción.

2. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL MUNICIPIO DE PALMIRA.

En línea con lo indicado en el anterior acápite, se plantea esta excepción debido a que la detención que motiva este medio de control fue ordenada a través de una orden judicial; razón por la cual, el Municipio de Palmira no tiene ninguna competencia en la administración del cumplimiento de la medida, por cuanto su participación en el sistema penitenciario se limita exclusivamente a los casos en los que la detención surja de una orden de carácter policivo y no judicial.

A la anterior conclusión se llega de la lectura de la exposición de motivos del Congreso en la expedición de la Ley 65 de 1993, citada por el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento:

*“Dentro del criterio de descentralización de que se habla, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, no encuentra esta Corporación incompatibilidad alguna entre la Carta Política y el artículo 17 demandado, ya que la creación, fusión, supresión en materia carcelaria, de competencia de los departamentos y municipios, no quebranta el concepto del Estado unitario en cuanto la ley conserva en cabeza del Gobierno Nacional, por conducto del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC", la ejecución de las sentencias penales y la detención precautelativa, la evaluación de las medidas de seguridad y la reglamentación y control de las penas accesorias, **dejando solamente a los departamentos y municipios, así como a las áreas metropolitanas y al Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, la creación, fusión o supresión de cárceles para aquellas personas detenidas precautelativamente y condenadas por contravenciones "por orden de autoridad policiva"**, y es bien sabido que tanto para el régimen departamental como en el municipal, estos entes pueden prestar aquellos servicios públicos”³*

Pronunciamiento en el cual, el Consejo de Estado concluyó lo siguiente: **“79. De lo expuesto, resulta evidente para la Sala que la Ley 65 fue clara en establecer que las entidades territoriales son las responsables de la prestación del servicio penitenciario y carcelario a las personas detenidas preventivamente y condenadas por contravenciones que impliquen privación de la libertad, por**

³ Exposición de motivos Ley 65 de 1993; citada en la Sentencia del 14 de septiembre de 2020 de la Sección Primera del Consejo de Estado. C.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Radicado No. 66001-23-33-000-2016-00522-02

orden de autoridad policiva, lo cual se puede efectuar de las siguientes maneras (...)”⁴

Aterrizando estos presupuestos al caso concreto, resulta evidente que es imposible endilgar responsabilidad al Municipio de Palmira, pues la detención del señor ALEXANDER ARANA FLOR surge de una orden de carácter judicial proferida por el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías, tal y como se observa en los anexos de la demanda.

MEDIDA DE ASEGURAMIENTO:

La Fiscalía solicita la DETENCIÓN PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO ARTÍCULO 307 LITERAL A NUMERAL 1º DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL para el procesado.

La defensa se opone a la imposición de medida de aseguramiento solicitada por el ente acusador.

El juzgado luego de realizar análisis sobre la intervención de la fiscalía y la defensa, IMPONE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO DE DETENCIÓN PREVENTIVA EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO al señor ALEXANDER ARANA FLOR. (Argumentación en audio)

Como el traslado a las partes, NO se interpone recurso alguno

En este sentido, al tratarse de una medida preventiva ordenada por una autoridad judicial, lo cierto es, que el Municipio de Palmira no tenía a su cargo ninguna obligación frente de al tratamiento que se le brindara al señor ALEXANDER ARANA FLOR; pues como se ha venido manifestando, las entidades territoriales únicamente están vinculadas al tratamiento de personas privadas de la libertad, cuando dicha medida sea producto de una orden de carácter policivo. Consecuentemente, en el caso concreto, no existe responsabilidad atribuible al Municipio de Palmira, razón por la cual, no es posible acceder a las pretensiones del demandante respecto al ente territorial asegurado por mi representada.

3. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MORALES SOLICITADOS

Teniendo en cuenta que no se encuentra acreditada la responsabilidad de las entidades demandadas en el medio de control, evidentemente no resulta procedente acceder a la pretensión de perjuicios morales que plantea la parte actora. Ahora bien, en cuanto a la tasación, debe indicarse que el demandante solicita el reconocimiento de 100 SMLMV por este concepto; monto, que desconoce los parámetros jurisprudenciales fijados en la Sentencia del 20 de noviembre de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la que se establecieron los baremos para tasar las indemnizaciones que surjan con ocasión a los perjuicios morales derivados de situaciones de hacinamiento carcelario.

Concretamente, la corporación indicó, que, para efectos de tasar los perjuicios derivados del hacinamiento carcelario, se deben establecer topes indemnizatorios para el daño moral y para los perjuicios a los derechos constitucionalmente protegidos, indicando que, para los primeros, dicho límite corresponde a la suma de 20 SMLMV y para los últimos a la suma de 40 SMLMV.

“93. En consecuencia y como ya se anunció, la Sala reconoció dos tipos de perjuicio inmaterial, el moral y el perjuicio a derechos constitucionalmente protegidos, que fueron acreditados en el proceso. La Sala reconocerá como tope indemnizatorio para el perjuicio moral 20 SMLMV para compensar los intensos sufrimientos de las detenidas, y 40 SMLMV

⁴ Sección Primera del Consejo de Estado. Sentencia del 14 de septiembre de 2020. C.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS. Radicado No. 66001-23-33-000-2016-00522-02

para compensar el otro perjuicio inmaterial a los derechos de las internas. Esas sumas se tomarán como tope indemnizatorio, como se expondrá más adelante al explicar la forma de calcular la indemnización, y con ellas se respetará el límite impuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. La Sala advierte que esta indemnización responde a la especial intensidad del perjuicio que padecieron como mujeres, y reitera que los padecimientos y sacrificios a que han sido sometidas, en este sistema penitenciario masculinizado, perturbaron aspectos exclusivos de su género e identidad, que no podrían ser reparados a los hombres en idénticas circunstancias.”⁵

Ahora bien, para calcular a cuánto ascenderá la indemnización en cada caso particular, el Consejo de Estado estableció en la misma sentencia un procedimiento claro que tiene en cuenta el factor del tiempo de reclusión y el del porcentaje de hacinamiento carcelario:

“100. El primer cálculo responde a la forma en que incidió el tiempo en la intensidad del perjuicio y a la forma de indemnizarlo. Mediante este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el tiempo pasado en la cárcel y el monto de la indemnización. En la demanda se indicó que el criterio temporal para identificar al grupo era “desde enero de 2012”, por lo que se reconoce que el tiempo de reclusión indemnizable va desde el 1 de enero de 2012 hasta 14 de junio de 2013, fecha en que se presentó la demanda y hasta la que se tiene certeza del daño y de los perjuicios. Ese tiempo, entonces, se divide en dieciocho rangos, de un mes cada uno. El primer rango será de 0 a 1 mes y el último de 17,01 a 17,63 meses que es el máximo posible. Para lograr la relación proporcional, se divide el tope indemnizatorio entre dieciocho y a cada rango se reconoce la porción que corresponde. **Si 20 SMLMV es el tope indemnizatorio para el perjuicio moral, al primer rango se reconocerá la decimoctava parte del tope, al segundo rango las dos decimoctavas partes y así progresivamente hasta reconocer el tope a quienes estén en el último rango.** En iguales proporciones se reconocerá la indemnización por el otro perjuicio inmaterial a derechos constitucionalmente protegidos (en adelante pdcp), de manera que si 40 SMLMV es el tope indemnizatorio, al primer rango se le reconoce la decimoctava parte del tope, al segundo rango las dos decimoctavas partes y así progresivamente hasta que al más alto se reconozca el tope completo.

(...) 101. **El segundo factor responde a la forma en que incidió el hacinamiento en la intensidad del perjuicio y a la forma de indemnizarlo.** En este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el índice de hacinamiento padecido y el monto de la indemnización. **Se asigna el tope indemnizatorio al mayor índice de hacinamiento registrado en el tiempo indemnizable, es decir que a 504% se asigna un valor indemnizatorio de 60 SMLMV y a los demás índices se asigna un valor proporcional que se obtiene de una regla de tres simple.**

(...)107. **Cada mujer será indemnizada según el tiempo (T) que estuvo presa, y el hacinamiento (H) que padeció durante ese tiempo.** Ambos factores inciden en igual proporción en la intensidad del daño, por lo que el valor indemnizatorio de cada uno será multiplicado por 0,5 y la sumatoria de ambos será el monto de la indemnización (i) correspondiente. Esto se representa en la siguiente fórmula:

$$(T \times 0,5) + (H \times 0,5) = i^{6}$$

De esta forma, el valor máximo que se podría llegar a solicitar como indemnización por concepto de perjuicios morales en los casos en que los perjuicios se derivan únicamente del hacinamiento carcelario, es de 20 SMLMV, valor que se encuentra por debajo de la solicitud abiertamente excesiva presentada en la demanda. En todo caso, deberán tenerse en cuenta los parámetros establecidos por el Consejo de Estado para tasar este tipo de perjuicios.

4. OPOSICIÓN A LOS PERJUICIOS MATERIALES SOLICITADOS POR LA PARTE ACTORA.

Si bien, el apoderado de la parte actora no aclara cuál es el tipo de perjuicio material que reclama, de la lectura de la pretensión se deduce que se trata a una solicitud indemnizatoria con ocasión a la imposibilidad

⁵ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. C.P. ALBERTO MONTAÑA PLATA. Radicado No. 18001-23-33-000-2013-00216-01(AG).

⁶ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. C.P. ALBERTO MONTAÑA PLATA. Radicado No. 18001-23-33-000-2013-00216-01(AG).

de laborar por parte del señor ALEXANDER ARANA FLOR en el tiempo en el que estuvo detenido.

Al respecto, debe indicarse que, el Consejo de Estado ha sido claro al unificar la jurisprudencia respecto a la procedencia del reconocimiento del *lucro cesante*; indicando que se trata de un perjuicio que debe estar acreditado dentro del proceso; condición que no se cumple en el caso concreto.

“Sin embargo, a juicio de la Sala, resulta mejor, con miras a un adecuado ejercicio de la labor de impartir justicia, soslayar el uso de presunciones de orden jurisprudencial que lleven a reconocer de oficio perjuicios de este tipo, pues evitarlas y, por tanto, decidir con sustento en hechos o supuestos efectivamente probados garantiza de manera efectiva y eficaz el principio de congruencia de las sentencias y mantiene incólumes el principio de justicia rogada y el principio dispositivo, los cuales orientan la actividad y las decisiones de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

*(...) El ingreso base de liquidación deber ser **lo que se pruebe fehacientemente que devengaba la víctima** al tiempo de su detención, proveniente del ejercicio de la actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos.*

(...) Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa”

Lejos de cumplir con la carga probatoria exigida jurisprudencialmente para el reconocimiento de su pretensión, la parte actora basa su solicitud en una presunción, conducta que se encuentra proscrita del ordenamiento jurídico, a la luz de la jurisprudencia unificada del máximo órgano jurisdiccional de lo contencioso administrativo.

La demanda, no se acompaña de ninguna prueba que permita acreditar que antes de su detención el señor ALEXANDER ARANA FLOR desarrollara algún tipo de actividad económica, mucho menos, su contraprestación. El demandante, contaba con plena libertad probatoria para acreditar su dicho. Debe indicarse, que tratándose de personas que desarrollan actividades económicas de manera independiente, existen múltiples documentos que pueden ser útiles para probar sus ingresos económicos, tales como la declaración de renta, contratos celebrados que cuenten con una contraprestación económica, certificaciones bancarias, y en general, cualquier documento contable o financiero que sirva para tal fin.

Pese a ello, el demandante renunció de forma expresa a su vocación probatoria, para en cambio, fundamentar su solicitud indemnizatoria en una presunción de ingresos que no debe ser tomada en cuenta de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales citados líneas arriba. Por esta razón, la parte actora incumplió flagrantemente con la carga exigida en el artículo 167 del Código General del Proceso; actitud, que debe **constituir un indicio en su contra**. En efecto, el artículo 280 del estatuto procesal, establece como deber de los jueces, dar un valor probatorio a los indicios que surjan de la conducta procesal de las partes.

“ARTÍCULO 280. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente

⁷ Sentencia de Unificación 00133 del 18 de Julio de 2019. Sección Tercera del Consejo de Estado. C.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Radicado: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572)

necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas. **El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella.**

La parte resolutive se proferirá bajo la fórmula “administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley”; deberá contener decisión expresa y clara sobre cada una de las pretensiones de la demanda, las excepciones, cuando proceda resolver sobre ellas, las costas y perjuicios a cargo de las partes y sus apoderados, y demás asuntos que corresponda decidir con arreglo a lo dispuesto en este código.

Cuando la sentencia sea escrita, deberá hacerse una síntesis de la demanda y su contestación.”

Razón por la cual, el Consejo de Estado ha indicado que, una de las conductas procesales de las cuales se deduce un indicio en contra de las partes, es precisamente, la deficiencia en la vocación probatoria que a cada una le corresponde para acreditar su dicho.

“26.- El artículo 280 del CGP dispone que el juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella. Y en este caso es evidente que la conducta procesal de Caprecom es un indicio de responsabilidad en su contra. Caprecom no contestó la demanda; por lo tanto, no presentó pruebas; tampoco contradujo el dictamen pericial ni aportó otro dictamen. No llamó a declarar a quienes intervinieron en la atención de la paciente ni presentó documentos que no están en la historia clínica, como las imágenes diagnósticas, para explicar por qué razón no se detectó la fractura. Limitarse a esbozar el argumento según el cual la fractura irremediablemente habría producido la muerte de la niña, sin ofrecer ningún medio probatorio dirigido a acreditarlo, termina convirtiéndose en un indicio en contra suya.”⁸

En estos términos, la deficiente actividad probatoria del actor, debe ser tenida en cuenta por este operador judicial en el momento en el que se emita un fallo; considerándola, como un indicio en contra de las pretensiones del medio de control, teniendo en cuenta la lectura armónica de la obligación en cabeza de los jueces descrita en el artículo 280 de la Ley 1437 de 2011 y el lineamiento jurisprudencial citado.

Además de las razones expuestas, que son suficientes para considerar la improcedencia del reconocimiento de una indemnización por concepto de lucro cesante a cargo de las entidades que integran la parte pasiva de la litis; debe tenerse en cuenta, que incluso si estuviera acreditado el lucro cesante (que no lo está); no sería posible acceder a su indemnización, debido a que esa afectación no constituiría un daño antijurídico.

La responsabilidad del Estado en el ordenamiento jurídico colombiano encuentra su origen en el artículo 90 de la Constitución Política: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”. De allí, es posible extraer dos elementos esenciales, en primer lugar, el concepto de Daño antijurídico, y en segundo, la imputación que se compone a su vez, del ámbito fáctico y del ámbito jurídico.⁹

En este sentido, es claro que el daño debe ser el primer elemento que se analice en un juicio de responsabilidad, pues éste se constituye como un requisito sin el cual, toda discusión se torna inoficiosa. La razón que explica esto, es simple: si no existe ningún daño, no es posible otorgar una indemnización, pues la naturaleza de la misma consiste en la reparación de un perjuicio.¹⁰

⁸ Sección Tercera del Consejo De Estado. Sentencia del 2 de agosto De 2024. C.P. Martín Bermúdez Muñoz. Radicado 08001233300420130035602 (59550)

⁹ Santofimio Gamboa, (2017), pp. 444 – 446.

¹⁰ Henao, Juan Carlos. (1998), pp. 25 – 27.

Sin embargo, es necesario aclarar que no cualquier daño origina responsabilidad estatal; el artículo 90 de la Constitución Política exige que el mismo sea uno “antijurídico”; es decir, aquel que no se está obligado a soportar, pues no existe norma en el ordenamiento que lo justifique. En este sentido, el daño antijurídico se debe analizar desde dos vertientes: como entidad jurídica, es decir, como el menoscabo que sufre una persona en su integridad, propiedad o patrimonio, y por otra parte, que dicho menoscabo no sea soportable por el perjudicado, en tanto es contrario a derecho.¹¹

Respecto a la definición del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido pacífica al determinar lo siguiente:

“El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal o que está desprovista de una causa que la justifique, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida, violando de manera directa el principio alterum non laedere, en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.”¹²

En el caso concreto, incluso si el juzgador considera la existencia de un menoscabo de carácter material por concepto de lucro cesante pese a no encontrarse acreditado; dicho perjuicio, no constituiría un daño antijurídico, sino que, al contrario, se trataría de una afectación que el demandante se encontraba en obligación de soportar. La medida de seguridad impuesta al señor ALEXANDER ARANA FLOR, se dio en el marco de un proceso penal que se adelantó en su contra, fue debidamente ordenada por un juez competente, respetando los principios generales del debido proceso. De hecho, en el escrito de demanda, no se hace ninguna observación frente al proceso adelantado en contra del demandante; si bien los perjuicios se relacionan con la privación de la libertad, no se originan en ella. El juicio de imputación realizado por la parte actora del proceso, no realiza ninguna mención a una posible privación injusta de la libertad, sino que, se centra en indicar que la situación constitutiva de perjuicios es exclusivamente el hacinamiento carcelario del centro de reclusión.

Quiere decir lo anterior que, si se hubiese generado un daño por concepto de lucro cesante, tal daño se encontraría debidamente soportado en el ordenamiento jurídico, se trataría de una consecuencia lógica de la medida de aseguramiento impuesta. En este sentido, dicho perjuicio no tendría el carácter “antijurídico” exigido en el artículo 90 de la Constitución Política, y consecuentemente, el Estado no se encuentra en la obligación de indemnizarlo.

Por las razones expuestas, no es posible acceder a la pretensión indemnizatoria por concepto de perjuicios materiales plasmada en la demanda; debido a que la parte actora, no cumplió con la carga probatoria exigida en el artículo 167 del Código General del Proceso, basando su solicitud en una presunción de ingresos que no debe ser considerada porque desconoce abiertamente la jurisprudencia del Consejo de Estado que ha indicado de manera inequívoca y uniforme la necesidad de probar una afectación para efectos de reconocer este tipo de perjuicios. Y en todo caso, incluso si el despacho considera por acreditado este perjuicio, el mismo no constituiría un daño antijurídico, por lo que el Estado no estaría en

¹¹ Santofimio Gamboa (2017), p. 444.

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Rad.25000-23-26-000-2012-00494-01(54626). (C.P Nicolás Yepes Corrales).

la obligación de indemnizarlo, al no cumplirse los presupuestos de la responsabilidad estatal establecidos en el artículo 90 de la Constitución Política.

5. OPOSICIÓN A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS.

Teniendo en cuenta que no se encuentra acreditada la responsabilidad de las entidades demandadas en el medio de control, evidentemente no resulta procedente acceder a la pretensión de perjuicios morales que plantea la parte actora. Ahora bien, en cuanto a la tasación, debe indicarse que el demandante solicita el reconocimiento de 100 SMLMV por este concepto; monto, que desconoce los parámetros jurisprudenciales fijados en la Sentencia del 20 de noviembre de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la que se establecieron los baremos para tasar las indemnizaciones que surjan con ocasión a los perjuicios morales derivados de situaciones de hacinamiento carcelario.

Concretamente, la corporación indicó, que, para efectos de tasar los perjuicios derivados del hacinamiento carcelario, se deben establecer topes indemnizatorios para el daño moral y para los perjuicios a los derechos constitucionalmente protegidos, indicando que, para los primeros, dicho límite corresponde a la suma de 20 SMLMV y para los últimos a la suma de 40 SMLMV.

*“93. En consecuencia y como ya se anunció, **la Sala reconoció dos tipos de perjuicio inmaterial, el moral y el perjuicio a derechos constitucionalmente protegidos, que fueron acreditados en el proceso. La Sala reconocerá como tope indemnizatorio para el perjuicio moral 20 SMLMV para compensar los intensos sufrimientos de las detenidas, y 40 SMLMV para compensar el otro perjuicio inmaterial a los derechos de las internas.** Esas sumas se tomarán como tope indemnizatorio, como se expondrá más adelante al explicar la forma de calcular la indemnización, y con ellas se respetará el límite impuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. La Sala advierte que esta indemnización responde a la especial intensidad del perjuicio que padecieron como mujeres, y reitera que los padecimientos y sacrificios a que han sido sometidas, en este sistema penitenciario masculinizado, perturbaron aspectos exclusivos de su género e identidad, que no podrían ser reparados a los hombres en idénticas circunstancias.”¹³*

Ahora bien, para calcular a cuánto ascenderá la indemnización en cada caso particular, el Consejo de Estado estableció en la misma sentencia un procedimiento claro que tiene en cuenta el factor del tiempo de reclusión y el del porcentaje de hacinamiento carcelario:

*“100. El primer cálculo responde a la forma en que incidió el tiempo en la intensidad del perjuicio y a la forma de indemnizarlo. Mediante este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el tiempo pasado en la cárcel y el monto de la indemnización. En la demanda se indicó que el criterio temporal para identificar al grupo era “desde enero de 2012”, por lo que se reconoce que el tiempo de reclusión indemnizable va desde el 1 de enero de 2012 hasta 14 de junio de 2013, fecha en que se presentó la demanda y hasta la que se tiene certeza del daño y de los perjuicios. Ese tiempo, entonces, se divide en dieciocho rangos, de un mes cada uno. El primer rango será de 0 a 1 mes y el último de 17,01 a 17,63 meses que es el máximo posible. Para lograr la relación proporcional, se divide el tope indemnizatorio entre dieciocho y a cada rango se reconoce la porción que corresponde. **Si 20 SMLMV es el tope indemnizatorio para el perjuicio moral, al primer rango se reconocerá la decimoctava parte del tope, al segundo rango las dos decimoctavas partes y así progresivamente hasta reconocer el tope a quienes estén en el último rango.** En iguales proporciones se reconocerá la indemnización por el otro perjuicio inmaterial a derechos constitucionalmente protegidos (en adelante pdcp), de manera que si 40 SMLMV es el tope indemnizatorio, al primer rango se le reconoce la decimoctava parte del tope, al segundo rango las dos decimoctavas partes y así progresivamente hasta que al más alto se reconozca el tope completo.*

¹³ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. C.P. ALBERTO MONTAÑA PLATA. Radicado No. 18001-23-33-000-2013-00216-01(AG).

(...) 101. **El segundo factor responde a la forma en que incidió el hacinamiento en la intensidad del perjuicio y a la forma de indemnizarlo.** En este ejercicio se relaciona de forma relativamente proporcional el índice de hacinamiento padecido y el monto de la indemnización. **Se asigna el tope indemnizatorio al mayor índice de hacinamiento registrado en el tiempo indemnizable, es decir que a 504% se asigna un valor indemnizatorio de 60 SMLMV y a los demás índices se asigna un valor proporcional que se obtiene de una regla de tres simple.**

(...)107. **Cada mujer será indemnizada según el tiempo (T) que estuvo presa, y el hacinamiento (H) que padeció durante ese tiempo.** Ambos factores inciden en igual proporción en la intensidad del daño, por lo que el valor indemnizatorio de cada uno será multiplicado por 0,5 y la sumatoria de ambos será el monto de la indemnización (i) correspondiente. Esto se representa en la siguiente fórmula:

$$(T \times 0,5) + (H \times 0,5) = i^{14}$$

De esta forma, el valor máximo que se podría llegar a solicitar como indemnización por concepto de perjuicios a los derechos constitucionalmente protegidos en los casos en que los perjuicios se derivan únicamente del hacinamiento carcelario, es de 40 SMLMV, valor que se encuentra por debajo de la solicitud abiertamente excesiva presentada en la demanda. En todo caso, deberán tenerse en cuenta los parámetros establecidos por el Consejo de Estado para tasar este tipo de perjuicios.

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

Coadyuvo las excepciones propuestas por el **MUNICIPIO DE PALMIRA**, sólo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mí representada, ni comprometan su responsabilidad.

7. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señor juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, el cual establece que:

“ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus..”

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá declararse de manera oficiosa por el despacho en la sentencia que defina el mérito.

Posición que es respaldada por la jurisprudencia del Consejo de Estado que reafirma como un deber del juez decidir sobre todas las excepciones que encuentre probadas, aún cuando no hayan sido propuestas por las partes:

¹⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. C.P. ALBERTO MONTAÑA PLATA. Radicado No. 18001-23-33-000-2013-00216-01(AG).

"Ahora, si bien es cierto que los artículos 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso establecen, como una de las características de la prescripción, que el juez no puede reconocerla de oficio, sino que tiene que ser alegada por la parte demandada como excepción, **también lo es que el inciso 2.º del artículo 187 del CPACA, norma especial que rige la materia, instituye que, en el proceso contencioso administrativo, es deber del juez de primera o de segunda instancia decidir sobre todas las excepciones que encuentre probadas, aunque ellas no hayan sido propuestas por las partes:**

Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus. [Negrillas fuera del texto] [...]

En definitiva, con base en análisis normativo y jurisprudencial que antecede, **puede concluirse que la prescripción de un derecho sí es posible decretarla de oficio por el juez del proceso contencioso, sin que sea requisito para su estudio que haya sido propuesta por la contraparte, dado que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, en la sentencia definitiva, el juez administrativo debe decidir sobre «las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada», y, por tratarse de una norma especial para esta jurisdicción, prima sobre las reglas generales de otros procedimientos, como lo sería, para este caso particular, el Código General del Proceso.**" (subrayado y negritas propias)¹⁵

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse de manera oficiosa en la respectiva sentencia. Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPITULO III. CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL MUNICIPIO DE PALMIRA

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

FRENTE AL HECHO “1”: Es parcialmente cierto. Es necesario precisar que, si bien el llamamiento en garantía se fundamentó en el contrato de seguro celebrado entre el MUNICIPIO DE PALMIRA y la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. bajo el número de Póliza 420 -80- 994000000201, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la falta de cobertura material.

FRENTE AL HECHO “2”: Es parcialmente cierto. Es necesario precisar que, si bien el llamamiento en garantía se fundamentó en el contrato de seguro celebrado entre el MUNICIPIO DE PALMIRA y la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. bajo el número de Póliza 420 -80- 994000000201, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales

¹⁵ Sección Segunda del Consejo de Estado. Sentencia del 21 de abril de 2022. C.P. RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Radicado: 05001-23-33-000-2015-01983-01 (4171-2017)

de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la falta de cobertura material.

FRENTE AL HECHO “3”: Es parcialmente cierto. Es necesario precisar que, si bien el llamamiento en garantía se fundamentó en el contrato de seguro celebrado entre el MUNICIPIO DE PALMIRA y la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. bajo el número de Póliza 420 -80- 994000000201, este por sí solo no ofrece cobertura automática. Se deben cumplir con las condiciones particulares y generales de la póliza. Además de tener en cuenta que el contrato de seguro puede verse afectado por fenómenos como la falta de cobertura material.

II. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Es menester iniciar señalando al despacho que se dé aplicación a lo consignado en el principio de congruencia, toda vez que el escrito del llamamiento en garantía debe cumplir con los mismos requisitos de una demanda. Sin embargo, verificado el escrito del llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, no se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que aquí represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente

Seguidamente, manifiesto que me opongo a cualquier declaración o condena en contra de mi procurada, comoquiera que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 -80- 994000000201, no podrá afectarse en el presente caso, toda vez que, no se ha realizado el riesgo asegurado en la misma. Además, tal como está demostrado en el plenario, a nuestro asegurado (**MUNICIPIO DE PALMIRA**) no es posible achacarle la responsabilidad del daño que se pretende indemnizar con esta acción de reparación directa, por cuanto, el mencionado ente territorial no cuenta con legitimación en la causa por pasiva, además, el demandante no logró probar la falla del servicio que pretende atribuir.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420 – 80 – 994000000201

La Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201 no ofrece cobertura material para los hechos objeto del presente litigio. Lo anterior, toda vez que el contrato de seguro ampara la responsabilidad civil extracontractual en que incurra el asegurado, MUNICIPIO DE PALMIRA. Riesgo que no ha tenido lugar, pues, como se manifestó en anteriores acápites, el referido ente territorial no cuenta con legitimación en la causa por pasiva, al no haber tenido ningún tipo de injerencia en los hechos que motivan el medio de control.

Lo anterior debido a que el medio de control plantea un juicio de imputación fáctico, según el cual, el daño que se pretende indemnizar habría tenido lugar con la detención del señor ALEXANDER ARANA y su permanencia en el centro de reclusión del CAI – COMANDO SUR del Municipio de Palmira. En este sentido, es evidente que la entidad territorial demandada no tiene ningún tipo de injerencia en la decisión

de ordenar la detención intramural de una persona y mucho menos en el tratamiento de las personas que se encuentran privadas de la libertad.

La referida ausencia de legitimación en la causa por pasiva, obedece, al hecho de que esta entidad territorial, ni siquiera cuenta con competencia para inferir en las decisiones que presuntamente generaron un perjuicio en contra de la parte actora. En primer lugar, no tiene ningún tipo de participación en las decisiones que se tomen en el marco de un proceso de investigación adelantado por la Fiscalía General de la Nación; en ese sentido, no puede siquiera participar en la decisión de ordenar la detención intramural de una persona. Mucho menos, se encuentra relacionada con el tratamiento que se les brinda a las personas privadas de la libertad, que, en el caso concreto, se encontraba a cargo de la Policía Nacional.

Si bien, el demandante formula el medio de control en contra del Municipio de Palmira, es evidente que esta entidad territorial no tuvo ninguna participación en los hechos que fundamentan el medio de control.

De esta manera, se encuentra acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del Municipio de Palmira, razón por la cual la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201 no ofrece cobertura material para los hechos objeto del presente litigio, pues la responsabilidad del asegurado no es objeto de debate en este proceso.

La responsabilidad de mi representada, únicamente puede verse comprometida de acuerdo con las condiciones particulares del contrato de seguro, pues son éstas las que delimitan las obligaciones asumidas por la compañía aseguradora; en este sentido, al no haberse configurado el riesgo asegurado, no es posible exigir la obligación indemnizatoria contenida en la Póliza. Al respecto, por vía de ejemplo, el estudioso profesor español Abel Veiga Copo, indica que:

“(…) pueden definirse las cláusulas delimitadoras como aquellas que sirven para definir y concretar el objeto del contrato del seguro de que se trate, de manera que todo acontecimiento o evento acaecido fuera de aquella delimitación, o que constituya una circunstancia de exclusión de cobertura, no tendrá la consideración de siniestro cubierto por la póliza (...)”¹⁶

En conclusión, es claro que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201 no ofrece cobertura material, por cuanto, de conformidad con los hechos de la demanda, los contenidos obligacionales cuya violación se pretenden acreditar, no se encuentran a cargo del Municipio de Palmira. Por ende, el despacho deberá absolver a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA de las pretensiones que se le endilgan.

2. FALTA DE COBERTURA RESPECTO DE LOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA No. 420 – 80 – 994000000201

En materia de contratos 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

¹⁶ Abel Veiga Copo, Condiciones en el contrato de seguro, Granada, Comares, 2005, pág. 278 citado por: Jaramillo Jaramillo, C. I. (2013). Derecho de seguros. Tomo IV. Editorial Temis S.A. - Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 269.

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 2022, 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 de 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.*

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se ordena tener en cuenta las exclusiones contenidas en los contratos de seguro. En este sentido, en el improbable y remoto caso en el que el juez dicte un fallo condenatorio en contra de las entidades demandadas, se debe tener en cuenta que de conformidad con los hechos que motivan la demanda, se configuró una de las exclusiones pactadas en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro, las cuales cito a continuación:

27. CAUSADO POR EL ESTADO EN EJERCICIO DE UNA ACTUACIÓN LEGÍTIMA, QUE GENERE UN PERJUICIO A UN ASOCIADO QUE DESBORDE LOS LÍMITES QUE NORMALMENTE ESTÁN OBLIGADOS A SOPORTAR LOS DEMÁS ASOCIADOS, EN VIRTUD DEL DEBER DE SOPORTAR EL EJERCICIO DE LAS CARGAS PÚBLICAS.

Exclusión que se encuentra configurada en el caso concreto, debido a que el objeto de litigio es la responsabilidad de las entidades demandadas en virtud de la situación de hacinamiento carcelario a la que se habría visto expuesto el demandante cuando estuvo privado de la libertad. Es decir, se trata de un presunto perjuicio originado en una actuación legítima: la orden de medida de aseguramiento proferida por un juez en el marco de un proceso penal.

Esta exclusión es eficaz de conformidad con los requisitos exigidos en la sentencia de unificación de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 2022¹⁷, en tanto resulta clara y entendible de para cualquier persona, escrita en caracteres legibles y ubicada después de los amparos. Adicionalmente, es necesario precisar que, desde el proceso de licitación pública llevado a cabo para suscribir el contrato de seguro, la administración tenía pleno conocimiento del contenido de las exclusiones pactadas en la Póliza.

Al realizar una correcta lectura de la exclusión previamente citada, es posible deducir que el riesgo excluido, no es otro que la responsabilidad estatal que surja bajo el título de imputación de *daño especial*. Pues es en esta clasificación del régimen objetivo de la responsabilidad, en la que se realiza un análisis la teoría de igualdad de las cargas públicas, según la cual, la carga legítima que deben soportar los ciudadanos en razón de las actividades estatales debe ser igual para todos; de manera que cuando se rompe ese equilibrio respecto a un ciudadano, surge la responsabilidad estatal¹⁸. Sobre los elementos que se deben reunir para la configuración del daño especial la doctrina ha sostenido lo siguiente: *“la idea según la cual solo hay carga pública cuando el que reclama una compensación ha padecido una suerte más desfavorable que implican los inconvenientes normales de la vida social. [...] La especialidad es una condición inherente a la responsabilidad por ruptura de la igualdad ante las cargas públicas: esta no puede*

¹⁷ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 27 de septiembre de 2022. - SC2879-2022. M.P. LUIS ALFONSO RICO PUERTA. Radicado Número. 11001-31-99-003-2018-72845-01

¹⁸ Ruiz Orejuela (2019), pp. 15 – 19.

*en efecto considerarse como realizada sino cuando un ciudadano administrado puede prevalerse de un tratamiento especialmente desfavorable que le haya impuesto sacrificios particulares”.*¹⁹

En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha determinado de manera pacífica que “(...) conforme al daño especial, se le imputa responsabilidad al Estado cuando el daño se produce por el rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas”²⁰. De allí, que la misma Corporación haya determinado que el régimen de responsabilidad aplicable a los perjuicios que surjan con ocasión a la reclusión, es el objetivo, cuando se trate de daños que no se consideren inherentes a la misma, como la afectación de la dignidad humana:

“La Sección Tercera ha considerado que el régimen bajo el cual se estructura la responsabilidad del Estado por los daños causados por cuenta de la reclusión, pero que no pueden considerarse como inherentes a la misma, es el objetivo, régimen que, (...) ha encontrado un campo de aplicación privilegiado en los eventos de afectaciones a la vida y a la integridad psicofísica de los detenidos, pero que puede extenderse a todos los demás casos en los que el daño cuya indemnización se demanda es el resultado de la vulneración de derechos que de ningún modo pueden entenderse limitados, restringidos o suspendidos por la privación de la libertad, como es el caso de la dignidad humana. (...) Lo anterior sin que se deje de lado la aplicación del régimen general de responsabilidad, esto es, el fundado en la falla del servicio, el cual debe privilegiarse cuando se evidencie que la administración penitenciaria funcionó anormalmente o fue negligente en el cumplimiento de sus deberes. (...) [E]n los eventos en que los daños cuya indemnización se reclama sean atribuidos a la prestación de servicios médicos en centros carcelarios, se ha considerado que el régimen de responsabilidad aplicable es el subjetivo, lo cual se explica porque, aunque producidos durante la reclusión, no se produjeron en virtud de esta última, de ahí que sea necesario demostrar la existencia de la falla del servicio para comprometer la responsabilidad del Estado. (...) [E]l deber de protección asumido por el Estado en virtud de las relaciones de especial sujeción en las que, respecto de él, se encuentran los reclusos, no puede traducirse en una premisa según la cual las autoridades penitenciarias deban ser declaradas responsables por todo detrimento que, en su salud, sufra el interno, pues el mismo puede provenir de causas extrañas que, de no originarse específicamente en las condiciones de detención, constituyen causales de exoneración.”²¹

Los perjuicios cuya indemnización se solicita el medio de control, son precisamente, perjuicios que se causan con la reclusión, pero que no pueden considerarse inherentes a la misma, pues surgen, a juicio del actor, de vulneraciones de derechos que tienen su origen en la situación de hacinamiento carcelario. Leer la demanda, desde la óptica de los pronunciamientos jurisprudenciales que han venido siendo citados, permite concluir, que el título de imputación que pretende usar el actor, es el daño especial; debido a que no cuestiona la actuación de las entidades estatales demandadas relacionada con la captura y reclusión del señor ARANA FLOR; sino que se centra en el rompimiento de las cargas públicas que implicó el hacinamiento carcelario.

En virtud de las razones expuestas, se encuentra configurada la exclusión del numeral 27 del condicionado general, como quiera que los hechos que motivan el medio de control se dieron en ocasión a la privación de la libertad del señor ALEXANDER ARANA FLOR, la cual, se dio con ocasión a un ejercicio legítimo del Estado; por lo que la responsabilidad que se pretende endilgar se cimienta en el rompimiento de las cargas públicas, dicha circunstancia es, por ministerio del contrato celebrado entre las partes, inasegurable.

¹⁹ PAILLET, Michel, La Responsabilidad Administrativa. [Traducción: Jesús María Carrillo] 1° Edición, 2001, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pp.219-221.

²⁰ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 22 de enero de 2014. C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia del 22 de enero de 2014. Radicado No. 05001-23-31-000-1999-01791-01(29619)

²¹ Sección Tercera del Consejo de Estado. Sentencia del 28 de agosto de 2014. C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH. Radicado No. 25000-23-26-000-2000-00340-01(28832)

3. LOS ACTOS MERAMENTE POTESTATIVOS SON INASEGURABLES.

Las pretensiones del medio de control, van encaminadas a la declaratoria de responsabilidad en contra del Municipio de Palmira por la situación de hacinamiento carcelario que vivió el demandante durante el periodo en el que estuvo privado de su libertad; aceptar la tesis planteada, implica necesariamente una renuencia por parte del ente territorial en realizar las acciones necesarias que se encontraran a su alcance para frenar o aminorar los efectos del hacinamiento; renuencia, que obedecería a su propia voluntad, tratándose entonces de un acto meramente potestativo, que, en virtud de lo dispuesto en el Artículo 1055 del Código de Comercio, es inasegurable:

“ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES>. El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.”

Al respecto, el Consejo de Estado ha indicado que, de acuerdo a la naturaleza del seguro de cumplimiento, no ofrece cobertura a los actos meramente potestativos del asegurado; es decir, de la entidad que figura como contratante en el acuerdo que fundamenta la Póliza.

“Es pertinente recalcar que, en el seguro de cumplimiento constituido para garantizar el contrato estatal y, bajo lo establecido en el artículo 1037 del Código de Comercio, obran como partes, el asegurador –vale decir, la compañía de seguros que expide la respectiva póliza y que asume la obligación de cubrir el riesgo amparado con la misma- y el tomador –en este caso, el contratista del Estado que celebra el contrato de seguro con la aseguradora, pero no es el titular del interés asegurable, sino que toma el seguro a favor de un tercero que es, precisamente, la entidad pública-. Adicionalmente, toda vez que el contratista –tomador- solicita la constitución de la garantía a favor de la entidad estatal contratante, esta interviene en la relación comercial de la garantía única como sujeto asegurada y como beneficiaria del seguro, por ser la titular del interés patrimonial cubierto con el seguro.

Así entonces, como lo explica la doctrina, el seguro de cumplimiento “existe como seguro patrimonial de daños, cuyo interés asegurable es que el acreedor en una relación contractual [el Estado contratante] sea indemnizado en caso de incumplimiento del deudor [particular contratista]”.

Tal identificación de las partes resulta de particular relevancia en el examen del presente caso, dada la necesidad de establecer con claridad que, en el contrato de seguro de cumplimiento de contratos estatales –es decir, en la garantía única-, el riesgo que se cubre es aquel originado en el incumplimiento del contratista tomador, que es el llamado por la ley a constituir la aludida garantía, precisamente para avalar o afianzar sus obligaciones contractuales adquiridas con el Estado.

En esa medida, si, por el contrario, es el Estado quien por su propio incumplimiento da lugar a la concreción de un riesgo patrimonial en su contra, la garantía del contrato respectivo no le puede ser exigible al asegurador, puesto que la lesión patrimonial no se produjo en las condiciones previstas en la póliza, sino que fue provocada por la conducta y el arbitrio del asegurado afectado.

De conformidad con el artículo 1055 del Código de Comercio, “el dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables”, y cualquier estipulación en contrario no produce efecto alguno. Esta regla encuentra varias excepciones respecto del tomador en algunas tipologías de seguro, como en el seguro de daños y, dentro de esta categoría, en el seguro de cumplimiento de contratos estatales, en los cuales la garantía procede por la concreción del riesgo provocado por el contratista incumplido, al margen de que este haya obrado o no con culpa -dado que así se desprende de la naturaleza y los fines legales

previstos para esa clase de garantía-.

Sin embargo, la regla en mención se mantiene incólume frente al asegurado en el marco de la contratación pública, pues siendo el Estado asegurado un sujeto distinto del tomador, su conducta viciada con dolo o culpa grave o sus actos meramente potestativos, determinantes en la provocación del siniestro, no pueden ser cobijados por el seguro, pues ello cohonestaría un inadmisibles abuso del derecho de la administración y atentaría contra el principio de la buena fe, el cual, como lo establece el artículo 83 de la Constitución Política, debe regir todas las actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares.²²

Es clara la cita jurisprudencial, al indicar que no es posible exigirle a la aseguradora el cumplimiento de la obligación condicional acordada en la Póliza, en los casos en los que sea la entidad estatal, la encargada de generar un riesgo patrimonial en su contra de acuerdo a su arbitrio.

De esta manera, es evidente, que, si el despacho accede a las pretensiones de la parte actora, necesariamente deberá exonerar de toda responsabilidad a la compañía aseguradora cuyos intereses represento; pues un fallo condenatorio en contra del MUNICIPIO DE PALMIRA, implicaría, necesariamente, el reconocimiento de un acto meramente potestativo de su parte; el cual resulta, por ministerio de la ley y de la jurisprudencia, inasegurable.

4. INEXIGIBILIDAD DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420 – 80 – 994000000201.

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

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza. Para el caso concreto, la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201 tiene como objeto de amparo el siguiente:

Objeto del Seguro:

Amparar los perjuicios patrimoniales (daños materiales incluyendo daño emergente y lucro cesante) y extrapatrimoniales (incluidos el daño moral, daño fisiológico y daño a la vida de relación) que cause el MUNICIPIO DE PALMIRA a terceros; generados como consecuencia de la responsabilidad civil extracontractual originada dentro o fuera de sus instalaciones, en el desarrollo de sus actividades o en lo relacionado con ella, lo mismo que los actos de sus empleados y funcionarios en todo el territorio nacional.

Condición que nunca se cumplió, por lo que no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201**. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, toda vez que, como lo vimos, el asegurado no

²² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN Bogotá D.C., dieciséis (16) de mayo de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 85001-23-31-000-2007-00159-01(40102).

cuenta con legitimación en la causa por pasiva en los hechos objeto de litigio. Adicionalmente, para justificar sus pretensiones el grupo demandante no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales e inmateriales sufridos.

Partiendo de los alegatos expuestos frente a la responsabilidad estatal endilgada, y atendiendo al acontecer fáctico del proceso, es dable concluir que, en este caso, no se estructuró la responsabilidad del asegurado. Así las cosas, **NO** se realizó ninguno de los riesgos asegurados por mi representada y por ende no nació la obligación de indemnizar a cargo de ésta, de allí que, al no realizarse el riesgo asegurado (responsabilidad), se tiene que no se ha demostrado la ocurrencia del siniestro según el artículo 1072 del código de Comercio, en armonía con el artículo 1054 del mismo estatuto. Por lo tanto, la improbable obligación indemnizatoria de la aseguradora solo nace sí efectivamente se realiza el riesgo amparado en la póliza y no se configura ninguna de las causales de exclusión o de inoperancia del contrato de seguro, ya sea de origen convencional o legal.

Sobre la relevancia del objeto asegurado en el contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, en Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; se indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de este negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.

Por lo tanto, se trata de una manifestación que enmarca las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro. Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza.

Esto significa que la responsabilidad del asegurador se podría predicar solo cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada, en esta hipótesis, ha de sujetarse a lo convenido en la póliza y está limitada contractualmente a la suma asegurada sin perjuicio del deducible que es la porción que de cualquier siniestro le corresponde asumir a la entidad asegurada y sin perjuicio de la aplicación de las causales de exoneración o exclusión pactadas en el seguro.

En conclusión, la póliza en comento no podrá ser afectada, en tanto no ha surgido la obligación condicional de la que pende para el surgimiento del deber indemnizatorio a cargo de mi representada, pues el siniestro, en los términos del artículo 1072 del Código de Comercio, es inexistente, toda vez que dentro del plenario

se encuentra plenamente acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte del Municipio de Palmira.

En los anteriores términos solicito al señor Juez declarar probada esta excepción.

5. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD:

Teniendo en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 994000000201, esta fue suscrita por el Municipio de Palmira bajo la figura del coaseguro, se deben tener en cuenta todas y cada una de las condiciones generales y particulares pactadas en esta, pues de la lectura de la misma se desprende que el riesgo fue distribuido entre las siguientes compañías: SEGUROS DEL ESTADO, COLPATRIA Y ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, de acuerdo con su porcentaje de participación, como se expone a continuación:

COMPañÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA	48%
SEGUROS DEL ESTADO	37%
COLPATRIA	15%

En síntesis, habiéndose expedido la póliza bajo la figura del coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de ellas está limitada al porcentaje de su participación, pues de ninguna manera podrá predicarse una solidaridad entre ellas.

Sobre esto, el artículo 1092 del Código de comercio establece: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad.”* (Se subraya).

Lo consignado en la norma citada, aplica a la figura del coaseguro por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil el cual establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”* (Se subraya).

Respecto al contrato de coaseguro, el Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual: ‘(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro’. Es, por tanto, un contrato y una modalidad de coexistencia de seguros, en el que existe identidad de interés asegurado, de riesgos, y en el que concurre una pluralidad de aseguradores, entre quienes se distribuyen el riesgo hasta completar la totalidad del mismo, lo cual dista de la concurrencia de seguros, en la que se presentan varias relaciones contractuales distantes entre sí, aun cuando todas ellas

tienen como objeto amparar la totalidad de idéntico interés, sin que entre ellos se presente distribución del riesgo.” (negritas adicionales).²³

“Es claro para la Sala que las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas, de modo que la contratista violó el debido proceso a Segurexpo SA al negar la vinculación del coasegurador Colpatria SA al trámite administrativo e imponerle, sin fundamento jurídico admisible, la carga de responder por la obligación de un tercero que no fue citado al proceso y que, en tal virtud, carece de interés para cuestionar los actos administrativos objeto de control, con todo, como lo estimó el tribunal, ello solo otorga derecho a Segurexpo SA para reclamar la nulidad parcial del acto, precisamente porque las obligaciones no eran solidarias y bien podía reclamársele su parte sin la comparecencia del coasegurador”²⁴

Es por lo anteriormente expuesto que, existiendo la figura ampliamente citada, solicito respetuosamente al despacho que en el evento en que se llegare a declarar responsable administrativamente al asegurado y a la compañía aseguradora que represento, solicito comedidamente se tenga en cuenta la figura del coaseguro concertada en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80 – 99400000201; según la cual, la participación de la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, asciende al 48%.

6. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de la compañía; exclusivamente bajo esta hipótesis, el operador judicial deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que la limitación de responsabilidad va hasta la concurrencia de la suma asegurada: **“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA.** El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.

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

*Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora,** en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se***

²³ Sección Tercera del Consejo de Estado, Subsección A. Sentencia del 6 de noviembre de 2020. C.P JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ. Radicado No. 73001-23-31-000-2006-01892-01(49612)

²⁴ Sección Tercera del Consejo de Estado. Subsección B. Sentencia del 26 de enero de 2022. C.P FREDY IBARRA MARTÍNEZ. Radicado No. 25000232600020110122201 (50.698)

encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización²⁵ (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda en razón de la porción del riesgo asumido, que en este caso resulta ser una suma ascendente a SIETE MIL MILLONES DE PESOS M/CTE (\$7.000.000.000); la cual, se encuentra sujeta a un sublímite del TRES MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$3.500.000.000) M/CTE, para el amparo de predios, labores y operaciones que se pretende afectar en este proceso.

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR	SUBLIMITE
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7.000.000.000.00		
	PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES	3.500.000.000.00		
	USO INDEBIDO DE ARMAS DE FUEGO Y OTROS ELEMENTOS D	3.500.000.000.00		
BENEFICIARIOS				
NIT 001	- TERCEROS AFECTADOS			

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.

7. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO

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

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952.

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” (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por concepto de perjuicios inmateriales y materiales no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del Municipio de Palmira, implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con la configuración del daño que se reclama. Adicionalmente, no habría lugar al reconocimiento de estos conceptos, dado que, como se ha venido reiterando a lo largo del escrito, el Municipio de Palmira, no cuenta con legitimación en la causa por pasiva en este asunto.

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 y extracontractual del Estado, y eventualmente enriqueciéndola.

En conclusión, no puede 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 enriquecimiento sin justa causa en cabeza del extremo activo.

En los anteriores términos ruego declarar probada esta excepción.

8. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los 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 prolijada.

En los anteriores términos, solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

9. PAGO POR REEMBOLSO.

Sin perjuicio de reconocimiento de responsabilidad por parte de nuestro asegurado, en el remoto e hipotético caso en que se produzca una sentencia condenatoria y se decida afectar el contrato de seguro, la compañía aseguradora solo estaría en la obligación de responder bajo la figura del reembolso, teniendo en cuenta que el Municipio de Palmira, es el tomador de la Póliza. 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 el deducible pactado.

Este argumento se refuerza si tenemos en cuenta que mi representada se encuentra vinculada a este proceso en virtud de un llamamiento en garantía, razón por la cual, en el evento en que se presente una sentencia condenatoria, la compañía aseguradora únicamente estaría obligada a reembolsar lo pagado por el Municipio de Palmira, pues es este ente territorial el que figura como demandado en este proceso.

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.(...)”²⁶

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

²⁶ Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado

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 sufiere”

En definitiva, es claro que, en virtud de la naturaleza de la relación existente entre mi representada y el Municipio de Palmira, cimentada contractual y procesalmente, la compañía aseguradora únicamente podría ser obligada a reembolsar lo efectivamente pagado por el Distrito en virtud de la sentencia.

10. GENÉRICA O INNOMINADA.

Solicito señor juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, el cual establece que:

*“**ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA.** La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen. En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y **sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus..”***

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá declararse de manera oficiosa por el despacho en la sentencia que defina el mérito.

Posición que es respaldada por la jurisprudencia del Consejo de Estado que reafirma como un deber del juez decidir sobre todas las excepciones que encuentre probadas, aún cuando no hayan sido propuestas por las partes:

*"Ahora, si bien es cierto que los artículos 2513 del Código Civil y 282 del Código General del Proceso establecen, como una de las características de la prescripción, que el juez no puede reconocerla de oficio, sino que tiene que ser alegada por la parte demandada como excepción, **también lo es que el inciso 2.º del artículo 187 del CPACA, norma especial que rige la materia, instituye que, en el proceso contencioso administrativo, es deber del juez de primera o de segunda instancia decidir sobre todas las excepciones que encuentre probadas, aunque ellas no hayan sido propuestas por las partes:***

Artículo 187. Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus. [Negrillas fuera del texto] [...]

*En definitiva, con base en análisis normativo y jurisprudencial que antecede, **puede concluirse que la prescripción de un derecho sí es posible decretarla de oficio por el juez del proceso***

*contencioso, sin que sea requisito para su estudio que haya sido propuesta por la contraparte, dado que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, en la sentencia definitiva, el juez administrativo debe decidir sobre «las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada», y, por tratarse de una norma especial para esta jurisdicción, prima sobre las reglas generales de otros procedimientos, como lo sería, para este caso particular, el Código General del Proceso.» (subrayado y negritas propias)*²⁷

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción deberá reconocerse de manera oficiosa en la respectiva sentencia. Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO V. MEDIOS DE PRUEBA SOLICITADOS

- **DOCUMENTALES**

1. Certificado de existencia y representación legal de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**.
2. Poder especial conferido por la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**.
3. Constancia de envío del poder especial remitido por correo electrónico.
4. Copia de la carátula y condicionado particular de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No 420 – 80 – 99400000201 y sus anexos**.

- **INTERROGATORIO DE PARTE A LA PARTE DEMANDANTE.**

1. Ruego ordenar y hacer comparecer al demandante **ALEXANDER ARANA FLOR**, para que se pronuncie sobre las preguntas que le voy a formular, relacionadas con las circunstancias de modo, tiempo y lugar en la que ocurrieron los hechos que motivan este medio de control.

CAPÍTULO VI. NOTIFICACIONES

Mi representada y el suscrito recibiremos notificaciones físicas en la Avenida 6A Bis No. 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212 de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho. Correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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

²⁷ Sección Segunda del Consejo de Estado. Sentencia del 21 de abril de 2022. C.P. RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Radicado: 05001-23-33-000-2015-01983-01 (4171-2017)