

Señores.

JUZGADO SEGUNDO (02) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO (N)

adm02pas@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 52001-33-33-002-2022-00224-00
DEMANDANTES: LUZ DEL CARMEN IBARRA VALLEJO Y OTROS
DEMANDADO: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Y OTROS
LLAMADOS EN GTÍA.: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. Y OTROS.

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

CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación electrónica del Auto Interlocutorio del 24 de julio de 2025 se efectuó el día viernes 25 de julio de la misma anualidad y de acuerdo a lo reseñado en el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo modificado por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, la notificación electrónica se entiende surtida pasados dos (2) días después del envío del mensaje de datos, por ello el término empezó a contabilizarse desde el 30 de julio de 2025, y teniendo de presente que el 07 y 18 de agosto de 2025 fue festivo, por ende, los juzgados no laboraron; así, se tiene hasta el día **21 de agosto de 2025** para contestar la demanda y el llamamiento en garantía, por lo cual se concluye que este escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

I. FRENTE A “HECHOS” DE LA DEMANDA

Frente al hecho denominado “PRIMERO”: A mi representada no le consta de manera directa lo aquí expresado. No obstante, la parte actora aportó unos certificados de libertad y tradición de los predios en

mención donde se evidencia que las personas aquí descritas si son los propietarios.

Frente al hecho denominado “SEGUNDO”: Si bien a mi prohijada no le consta directamente lo aquí manifestado, de las pruebas que la misma parte actora aporta se evidencia que las personas señaladas si adquirieron el predio a través del modo de adquirir dominio denominado sucesión.

Frente al hecho denominado “TERCERO”: A mi representada no le consta directamente lo aquí expresado. No obstante, de los documentos aportados en el expediente, se aprecia que es cierto que se requirieron ciertas áreas de esos predios, por ende, las entidades demandadas realizaron propuesta de compra.

Frente al hecho denominado “CUARTO”: A mi prohijada no le consta directamente lo aquí expresado. Sin embargo, de las pruebas hasta el momento aportadas, se tiene que es cierto que requirieron tales áreas en dichos predios.

Frente al hecho denominado “QUINTO”: A mi representada no le consta directamente lo aquí expresado, conforme a los documentos aportados y a la contestación de Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S es cierto que se pactó tal indemnización.

Frente al hecho denominado “SEXTO”: A mi representada no le consta lo directamente lo aquí expresado. Sin embargo, se realizaron varias manifestaciones las cuales procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- Según los documentos aportados, se evidencia que la CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S., AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI) – MINISTERIO DE TRANSPORTE, si procedieron a intervenir las áreas requeridas, con el propósito de ejecutar la ampliación de la vía panamericana.
- No obstante, con respecto a lo mencionado de que dichas obras se realizaron con inobservancia esenciales lineamientos en la materia, y los supuestos perjuicios, son solo apreciaciones carente de material probatorio, correspondiéndole la carga de la prueba a la parte actora conforme al artículo 167 del CGP

Frente al hecho denominado “SEPTIMO”: A mi prohijada no le consta directamente lo aquí expresado. no obstante, de la contestación de la demanda de Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S., se desprende que no es cierto que se haya ocasionado algun desnivel en el predio y menos que se haya anulado su utilidad.

Frente al hecho denominado “OCTAVO”: A mi prohijada no le consta directamente lo aquí expresado. Adicionalmente, la parte actora no aportó la supuesta solicitud o petición que hace referencia en este hecho.

Frente al hecho denominado “NOVENO”: A mi representada no le consta directamente lo aquí señalado. Sin embargo, solicito su señoría que se tenga como confesión lo aquí expresado, dado que según el documento que se hace referencia, la señora LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO, fue quien realizó la petición de que la concesionara le donara escombros (no al revés) y solicitó a la entidad de CORPONARIÑO su visto bueno. Como se evidencia:

Señores
CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE NARIÑO
Dra. Maria Nathalia Moreno Santander
Subdirectora de Conocimiento y Evaluación Ambiental
Calle 25 N° 7 Este -84 Finca Lope, Vía La Carolina
Pasto- Nariño

Asunto: Solicitud de visita técnica y Autorización

Cordial Saludo

Respetuosamente me permito solicitar visita Técnica por parte de su entidad a mi predio ubicado en conejimato de San Juan, municipio de Ipiales, identificado con folio de matrícula No 244-55666 y Cédula Catastral 5235600010000007029200000000 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ipiales, con el fin de obtener su concepto técnico y autorización ambiental para depositar material sobrante de excavación de la construcción de la Doble Calzada.

Siendo así, es muy probable que los supuestos problemas que presente en los predios sean antiguos o sean el resultado del actuar de la señora LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO al no cumplir con las indicaciones que le brindó la corporación. Teniendo en cuenta, que tal petición no tiene nada que ver con las medidas que tomó las entidades demandadas al intervenir los predios para la ampliación de la doble calzada, ni siquiera con el Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015.

Frente al hecho denominado “DECIMO”: A mi representada no le consta directamente lo aquí descrito. Asimismo, se deja la anotación que la parte actora no aportó ninguna prueba que evidencie lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO PRIMERO”: A mi prohijada no le consta de manera directa lo aquí expresado. Sin embargo, se realizaron varias manifestaciones a lo cual procedo a pronunciarme de la siguiente manera:

- Según la respuesta de la entidad demandada, es falso que el material utilizado para relleno es proveniente de excavaciones y que por tal razón supuestamente ha afectado las áreas no adquiridas del predio. Todos los materiales utilizados en la obra acometida en el predio adquirido cumplen los estándares previstos en la normatividad vigente.
- Tampoco es cierto que la intervención ejecutada por la Concesionaria dificultó el acceso al predio por un supuesto desnivel, toda vez que se construyó una nueva vía de acceso a través de un Box Couvert que, por el contrario, mejora el acceso al mismo.
- En cuanto a la imposibilidad de construcción o siembra de alimentos en la parte no adquirida del predio, no es cierto, puesto que esas zonas no fueron intervenidas por la Concesionaria y, en ese sentido, la superficie de esa continúa siendo la misma.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO SEGUNDO”: Si bien a mi prohijada no le consta directamente lo aquí descrito. Según los documentos aportados tanto por el concesionario (asegurado) como por el ANI, es cierto que la Concesionaria construyó un Box Couvert como paso de acceso de ganado al predio; no obstante, no es cierto que aquella estructura se construyera de manera deficitaria, pues tal obra cumple a cabalidad con los requerimientos técnicos exigidos por la normatividad vigente.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO TERCERO”: si bien a mi representada no le consta directamente lo aquí expresado, de lo señalado por la Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S en su contestación a la demanda. No es cierto, dado que todos los materiales utilizados en la construcción cumplen a cabalidad con los estándares técnicos contemplados en la normatividad vigente y las deficiencias que eventualmente existan en el terreno son anteriores a la obra realizada por la Concesionaria y ahora aparentemente quieren ser presentadas como una novedad.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO CUARTA: No es un hecho, son expresiones realizadas por el apoderado de la parte actora, teniendo presente que ni siquiera indica con prueba técnica en qué consiste las supuestas deficiencias constructivas. No hay que olvidar que la carga de la prueba le corresponde a la parte actora con fundamento en el artículo 167 del C.G.P.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO QUINTO”: No es un hecho, son citas que realiza el apoderado de la parte demandante del supuesto informe allegado, cuya finalidad es establecer la viabilidad de utilizar el ZODME para proyectos urbanísticos, lo cual refleja que realmente el informe no tiene como finalidad establecer el estado del predio, ni mucho menos evidencia omisión o irregularidad por parte de las entidades demandadas.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO QUINTO-2: No es un hecho, son citas que realiza el apoderado de un supuesto concepto cuya finalidad es establecer la viabilidad de utilizar el ZODME para proyectos urbanísticos, lo cual refleja que realmente el informe no tiene como finalidad establecer el estado del predio, ni mucho menos evidencia omisión o irregularidad por parte de las entidades demandadas.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO SEXTO”: Si bien a mi representada no le consta directamente lo aquí expresado, se debe tener en cuenta que se realizan varias aseveraciones las cuales procedo a pronunciarme:

- Según los documentos aportados con la demanda y con la contestación, es cierto que la Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S intervino el área adquirida;
- Ahora, con respecto a que el BOX – CULVERT y placa de concreto, no tiene un control efectivo de aguas en época de lluvias, según la respuesta de la concesionaria no es cierto. Esto obedece a que la Concesionaria ejecutó la obra en cumplimiento de los estándares técnicos de construcción previstos en la normatividad vigente.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO SEPTIMO”: No es un hecho, son apreciaciones subjetivas y carentes de material probatorio (sobre todo técnico) que realiza el apoderado de la parte actora. Por ello le corresponde la carga de la prueba a la parte actora conforme al artículo 167 del C.G.P.

Frente al hecho denominado “DÉCIMO OCTAVO”: No es un hecho, son conclusiones que arriba el apoderado de la parte demandante, sin contar con prueba técnica que evidencie lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “DECIMO NOVENO”: No es un hecho, son manifestaciones e imputaciones carentes de material probatorio que realiza el apoderado de la parte actora

Frente al hecho denominado “VIGESIMO”: No es un hecho, es el agotamiento de un requisito procesal.

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

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

Frente la pretensión denominada “PRIMERA” (daño emergente): Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA o de nuestro asegurado CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S., a indemnizar a los aquí demandantes por el supuesto daño emergente sufrido. Máxime, cuando no existe dentro del plenario prueba de los supuestos gastos o erogaciones económicas que tuvo que sufragar la parte actora como consecuencia del hecho objeto del presente litigio. Por lo tanto, se evidencia la ausencia de material probatorio para reconocer este rubro. Asimismo, no se aportó prueba alguna que permita evidenciar la existencia de alguna responsabilidad por parte de las entidades demandadas.

Frente la pretensión denominada “SEGUNDA” (Daño emergente futuro): Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA o de nuestro asegurado CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S. a indemnizar a los aquí demandante por el supuesto daño emergente futuro sufrido. Máxime, cuando no existe dentro del plenario prueba de los supuestos gastos o erogaciones económicas que tendrá que sufragar los demandantes como consecuencia del hecho objeto del presente litigio. Por lo tanto, se evidencia la ausencia de material probatorio para reconocer este rubro.

Frente la pretensión denominada “TERCERA” (LUCRO CESANTE): Aunque la pretensión no está dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo a su reconocimiento, toda vez que no existe dentro del plenario una prueba tan siquiera sumaria que evidencie los supuestos ingresos que se percibían con ocasión al supuesto arriendo de los predios. En esa medida, ni aún bajo la hipótesis de que el juzgador encontrara procedente la declaratoria de responsabilidad, resultaría viable el reconocimiento del rubro deprecado.

Frente a la pretensión denominada “CUARTA” (PERJUICIOS MORALES): Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada, **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**, a indemnizar a los aquí demandantes por el supuesto daño moral sufrido, toda vez que ni siquiera se aportaron pruebas de la ocurrencia del hecho de la manera como es narrada y así mismo no se acreditan los elementos de la responsabilidad. Además, me opongo por cuanto no existe presunción alguna para su reconocimiento y no se aportó prueba alguna que evidencie tan siquiera la existencia de estos.

Frente la pretensión denominada “QUINTO”: Respetuosamente manifiesto al despacho que aunque la pretensión no es clara, dado que el apoderado cita un artículo del CGP que habla de los indicadores como hechos notorios, me opongo a la misma; pues, no se entiende lo que la parte actora busca con esta, y la justicia administrativa es rogada. Por ende, le corresponde a la parte actora establecer sus pretensiones de manera clara y entendible.

Frente la pretensión denominada “TERCERO”: Respetuosamente manifiesto al despacho que me opongo a la solicitud de declaratoria de pagos de intereses, teniendo presente que no existirá fallo adverso,

puesto que no existió negligencia u omisión alguna por parte de las entidades demandadas.

Frente a la pretensión denominada “CUARTO”: Aunque la pretensión no es dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo enfáticamente a la solicitud de intereses, teniendo presente que no existirá fallo adverso, toda vez que no existió negligencia u omisión alguna por parte de las entidades demandadas.

III. EXCEPCIONES 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 demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad patrimonial que pretende endilgarse a la parte demandada en este litigio.

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

A. INEXISTENCIA DE LA FALLA DE LA PRESTACION DEL SERVICIO

En los hechos, que la parte demandante aduce ocurrieron el día **30 de junio de 2021**, no existió responsabilidad por parte del AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA en adelante ANI o de nuestro asegurado **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** al no allegarse una prueba tan siquiera sumaria que acreditara la ocurrencia del hecho en la forma como lo narra la parte actora, ni mucho menos que el mismo se deba a una omisión o negligencia por parte de los demandados, toda vez que no existe prueba, sobre todo técnica, de que haya existido algún omisión, desconocimiento o negligencia en la construcción de la vía Rumichaca-Ipiales objeto del contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 2015. Por consiguiente, no existió una falla en la prestación de servicios por parte del ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**

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

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

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

del daño.

Ahora bien, en el caso concreto, la parte demandante no aporta ningún elemento de prueba que indique que en el lugar se ha generado inestabilidad del terreno como consecuencia de la vía construida, lo cierto que la parte demandante manifiesta que el daño se produjo 1: por un supuesto material sobrante de excavaciones usado, y segundo por la construcción de un Box Couvert, que, según estos, genera el paso de agua de lluvias al predio causando supuestamente más inestabilidad.

Ahora, lo primero que debemos aclarar es que la construcción del Box Couvert no busca, ni está diseñado para el paso de agua lluvias, lo cierto es que se construyó tras una consulta previa para el paso de ganado como se observa de la respuesta del ANI, Radicado ANI No.: 20233060031353, así:

En lo atinente a la construcción de BOX COULVERT próximo al predio de la zona de donación NT-182 (PK16+930); dicha obra corresponde a una solución de movilidad denominado "paso ganado" protocolizada como acuerdo de consulta previa con el Resguardo Indígena de San Juan; las condiciones actuales se observan en el siguiente registro fotográfico.

De hecho, para que haya mayor claridad del elemento de construcción analizado, me permito adjuntar las fotos a las cuales se hacen referencia en la respuesta del ANI ya citada:

Fecha: 27-02-2023



Acceso pasogonado – Margen derecho doble calzada.



Acceso pasogonado – Margen izquierdo doble calzada.

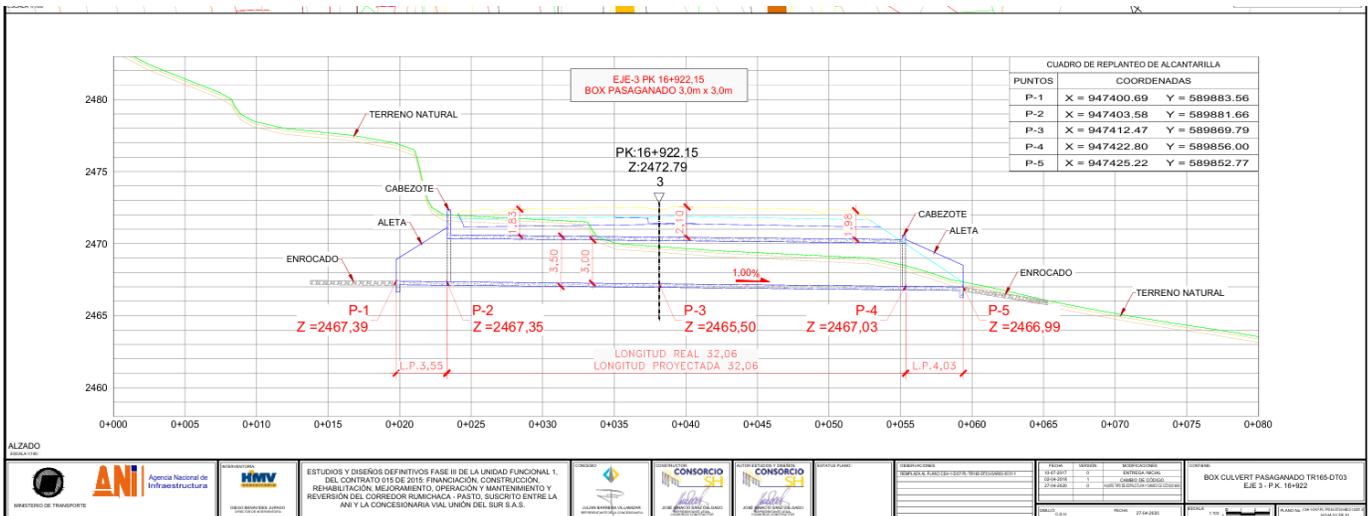


Estructura paso-ganado



Cunetas de la vía – PK16+922

Nótese que la estructura no está diseñada para el paso de agua, de hecho, en el plano del Box Couvert, denominado prueba B aportada en la contestación de la demanda del concesionario se aprecia que no existe un desnivel que si quiera permita que el agua cruce por el mismo:



Aunado a esto, no existe prueba alguna de que realmente haya existido una irregularidad en la construcción de este, incluso, se aprecia de la respuesta de la interventoría del contrato que la construcción de este cumple la normativa vigente, como se observa:



HMV-2887-C200-3876

San Juan de Pasto, 25 de Junio de 2020

Señores:
CONCESIONARIA VIAL UNION DEL SUR S.A.S
Att: Ing. Germán de la Torre Lozano
Gerente General
Carrera 22B No. 12 Sur - 137 .San Miguel de Obonuco
Teléfono: 7364584
La ciudad

Referencia: Contrato de Concesión bajo esquema de APP N° 015 de 2015 correspondiente al corredor denominado Rumichaca - Pasto.

Asunto: Respuesta Comunicado 1820-20. Ajuste del diseño del Box Culvert TR165 DT03 PK16+800 UF1.

Respetado Ingeniero,

La Concesionaria con el comunicado del asunto presenta un ajuste a los diseños del Box Culvert localizado en el TR165 PK16+800 de la UF1 y entrega los siguientes anexos:

- Memoria de Cálculo: CSH-1-DI08-VD-TR165-DT03-HBC01-0001-0
- Planos: CSH-1-DI08-PL-TR165-DT03-HBC01-0001-0

De la revisión estructural se encuentra que la estructura cumple con la capacidad portante del suelo, los asentamientos del box están dentro de lo permitido, se necesita refuerzo a cortante en la placa superior e inferior y se suple con estribos #3, los refuerzos a flexión en los muros y placas cumplen con las solicitaciones de diseño, los refuerzos del encole y descole cumplen con las solicitaciones de diseño y la normatividad, por lo tanto no se tiene observaciones al ajuste del diseño estructural.

Atentamente,
DIEGO BENAVIDES JURADO

Digitally signed by DIEGO BENAVIDES JURADO
Date: 2020.06.25 10:50:54 COT

DIEGO BENAVIDES JURADO
DIRECTOR DE INTERVENTORÍA
HMV CONSULTORIA S.A.S

Por otro lado, con respecto al material de excavaciones usado, se debe aclarar que no hace parte de la construcción de la obra, sino que la hermana de los demandantes solicitó la donación de dicho material a la concesionaria, previo visto bueno de la corporación ambiental - CORPONARIÑO -. Lo cual refleja que 1. El predio no estaba en óptimas condiciones, sobre todo si solicitan material procedente de excavaciones

para realizar rellenos en el terreno 2. Existió un contrato denominado donación entre el concesionario y los propietarios del predio, y el concesionario solo cumplió con lo ordenado por la corporación ambiental. No obstante, al existir problemas (que se desconocen si son por situaciones previas del predio), el concesionario intentó ingresar al predio para corroborar y corregir en caso de que se deba al material llevado. Sin embargo, la parte actora no le permite su ingreso. Como se aprecia de la respuesta múltiples veces citada del ANI:

Ahora bien, en cuanto a las condiciones actuales de la zona de donación NT-182; en verificación conjunta Concesionario e Interventoría, el día 19 de diciembre de 2022; en el marco de la puesta a disposición de la unidad funcional 1, se registran en acta, lo observado en campo y lo manifestado por el Concesionario:

Para el componente social, el concesionario indicó que remitió a Corponariño respuesta a comunicado relacionado con quejas presentadas por los propietarios del predio. Así mismo manifiesta que la propietaria no ha permitido la construcción de obras de drenaje, ni la realización de trabajos finales para el cierre.

En cuanto al manejo técnico el material depositado se observa conformado, presenta formación de cárcavas en el lado sur.

Por consiguiente, se puede concluir que no existió una omisión o negligencia por parte del ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**, toda vez que no existe prueba alguna que evidencie que el estado del predio se deba al material que los mismos propietarios solicitaron a la concesionaria, o a problemas previos del predio. Tampoco existe prueba alguna que evidencie que la construcción del Box Coulvert haya generado inestabilidad al predio por agua lluvias.

B. AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD.

En el presente caso no configuró los elementos de responsabilidad ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** en la construcción de la vía Rumichaca-Ipiales objeto del contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 2015. En el presente caso no existe una relación entre el hecho dañoso y la ocurrencia del daño. Máxime, cuando no se aportaron elementos probatorios que dieran cuenta de la existencia de una relación causal entre el daño alegado y la construcción de la vía.

La responsabilidad civil del Estado se encuentra regulada en el artículo 90 de la Constitución Política que reza lo siguiente: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”* De acuerdo a lo señalado anteriormente, para que se configure la responsabilidad en cabeza del Estado, debe existir una acción u omisión causada por este. Adicionalmente, un nexo causal, el cual, según lo establecido por el Consejo de Estado, *“constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño”*.(Consejo de Estado, 2012, 17001-23-3-1000-1999-0909-01).

En esa misma línea, la doctrina ha señalado que la carga probatoria en materia de responsabilidad recae de manera preponderante en la parte actora, así: *“En la responsabilidad civil existen dos nexos causales: primero, entre la culpa y el hecho, y el segundo, entre el hecho y el daño. Si no hay nexo causal entre la*

culpa y el hecho, hay causa extraña. Si no hay nexo causal entre el hecho y el daño, este es indirecto. Para que exista responsabilidad civil subjetiva, bien sea contractual o extracontractual, se requieren cuatro elementos: culpa, hecho, daño y nexo causal. En el caso de la responsabilidad civil objetiva, se necesitan tres elementos: hecho, daño y nexo causal” [subraye y negrilla fuera del texto original].”¹

Sin embargo, en el caso concreto no se allegaron elementos materiales probatorios que den cuenta ni siquiera de la existencia de un daño atribuible a las entidades demandadas. Además, es importante mencionar que cuando por acciones u omisiones se causa injustamente un daño a otro y existe además un factor o criterio de atribución, subjetivo por regla general y excepcionalmente objetivo, que permita trasladar dicho resultado dañoso a quien lo ha generado, surge a su cargo un deber de prestación y un derecho de crédito en favor de la persona que ha sufrido el detrimento. No obstante, en el presente asunto no se han configurado los elementos que se requieren para la configuración de dicha responsabilidad, al no presenciar un nexo causal entre la supuesta inestabilidad de los terrenos y la construcción de la vía.

En conclusión, no existe responsabilidad a cargo del ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** por no configurarse los elementos de la responsabilidad del Estado. En efecto, no se allegaron elementos materiales probatorios que acreditaran que los supuestos daños e inestabilidad del terreno objeto de esta demanda se deba a un desconocimiento de los manuales de construcción. Es decir, no existe prueba de la supuesta conducta omisiva generadora del daño alegado y en ese sentido, no habrá argumentos jurídicos para imputar responsabilidad al ANI o a la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S**

En ese contexto, solicito respetuosamente al Despacho se sirva declarar probada esta excepción

C. HECHO O CULPA DE UN TERCERO

En caso de que se consideré que existió el hecho y se configuró algún tipo de daño, se debe tener presente que la conducta activa de terceros, no imputable al ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S**, fue determinante para que se materializara el supuesto daño. Siendo más concretos la posible conducta activa de la hermana de los demandantes, LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO, y también propietaria, que solicitó usó de material sobrante proveniente de excavaciones, y la corporación ambiental-CORPONARIÑO- que lo autorizó.

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

Se debe tener presente que, en el caso concreto, la conducta activa de terceros LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO y CORPONARIÑO fue lo que provocó el supuesto daño, toda vez que, si bien ni siquiera existe pruebas del estado del predio antes de la construcción de la vía o la donación del material solicitado, la parte actora aportó petición solicitando a CORPONARIÑO que autorice una donación de la concesionaria de dicho material, como se observa:

¹ ORTIZ GÓMEZ Gerardo “Nexo Causal en la Responsabilidad Civil en: CASTRO Marcela, *Derecho de las Obligaciones Tomo II.* Editorial Temis S.A. Bogotá 2010.

Señores
CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE NARIÑO
Dra. Maria Nathalia Moreno Santander
Subdirectora de Conocimiento y Evaluación Ambiental
Calle 25 N° 7 Este -84 Finca Lope, Vía La Carolina
Pasto- Nariño

Asunto: Solicitud de visita técnica y Autorización

Cordial Saludo

Respetuosamente me permito solicitar visita Técnica por parte de su entidad a mi predio ubicado en corregimiento de San Juan, municipio de Ipiales, identificado con folio de matrícula No 244-55666 y Cédula Catastral 52356000100000070292000000000 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ipiales, con el fin de obtener su concepto técnico y autorización ambiental para depositar material sobrante de excavación de la construcción de la Doble Calzada.

Asimismo, se deja la aclaración que la donación de tal material, que no corresponde a actividades relacionadas a la construcción de la vía, se realizó por el visto bueno de la corporación ambiental, como se observa:

- Se estima que el área del predio es aproximadamente media (1/2) hectárea.
- El Consultor, acompañante en la visita, manifiesta que el volumen de diseño será aproximadamente 16.000 m³, dispuesto en terrazas, con sistemas de drenaje a través de cunetas transversales y un canal interceptor el cual se le construirá una obra de descarga para disipar la energía del agua de escorrentía.
- Se observa que no se requiere la construcción de obras de confinamiento a los lados de los predios, sin embargo, se deberá garantizar el porcentaje de compactación para este tipo de obras de relleno.
- Se solicita presentar cronograma de ejecución de actividades, ya que, al ser aprobado el sitio, la Corporación realizará el seguimiento y acompañamiento al cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental presentado.



Imagen No. 3. Costado Derecho del Predio



Imagen No. 4. Vista superior del predio

Nótese que la corporación ambiental realiza la aprobación sin tener estudios técnicos del suelo, ni tampoco

contaba con informes técnicos del sitio. Es así, que la concesionaria acatando lo señalado por la corporación realiza la donación del material, el cual, se reitera, fue solicitado por la señora LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO. Siendo estos elementos determinantes para la situación actual del predio.

En consecuencia, solicito que se declare probada esta excepción y se declare que la responsabilidad es atribuible a terceros señora LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO, y CORPONARIÑO, los cuales no obraron diligentemente, pues, fueron los que realmente hicieron posible que se realice el relleno del predio con material sobrante de excavaciones.

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

Coadyuvo las excepciones propuestas por la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S** solo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada.

E. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS INMATERIALES:

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

1.1 Frente a los perjuicios morales:

La tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud, no puede ser tenida en cuenta por el despacho. La pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma **de treinta (30) SMLMV**, para las supuestas víctimas. Esta petición resulta antitécnica, pues no existe prueba técnica que permita al menos acreditar la existencia del perjuicio solicitado, sobre todo, cuando no existe presunción alguna. Por ese motivo, no puede solicitar un reconocimiento basado en supuestos o sumas hipotéticas.

Ahora bien, debe aclararse que la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento para la presunta víctima. En otras palabras, es imperativo que el juez tenga en cuenta que los principios generales del derecho, la legislación y los criterios jurisprudenciales, establecen que la víctima de un hecho dañoso no puede enriquecerse como consecuencia de una indemnización. Por el contrario, la reparación únicamente debe propender por llevar a la persona al estado previo al acontecimiento del hecho.

Adicionalmente, la destrucción parcial de un objeto material no implica reconocimiento por daño moral automático, de hecho, no existe tal presunción, tal y como lo ha señalado la Jurisprudencia del Consejo de Estado *“El desarrollo del tema en la jurisprudencia nacional ha ido en evolución, al punto que hoy se admite inclusive la posibilidad de reclamar indemnización por los perjuicios morales causados por el daño o pérdida de las cosas, a condición de demostrar plenamente su existencia, pues tal perjuicio no se presume”*(Consejo de Estado, 2000, expediente 11.892).

Según la jurisprudencia citada, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte demandante. **Solicitar (30) SMLMV** para cada uno de los demandantes resulta a todas luces exorbitantes, y evidencia un ánimo injustificado de lucro. Dado que no existe una prueba técnica que indique al menos la existencia de dicho perjuicio, y tal como se expuso, no es susceptible de presunción.

En conclusión, es inviable el reconocimiento por daño moral en las sumas pretendidas por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es equívoca. En tal sentido, no hay lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto que no se encuentren debidamente probado. De ese modo, en tanto las sumas solicitadas en las pretensiones de la demanda desconocen los lineamientos establecidos por esa corporación y no se encuentran probadas, por ello, deben ser desestimadas.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

F. IMPROCEDENTE E INDEBIDA ACREDITACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES.

Antes de abordar la oposición a los rubros señalados en la demanda, es menester indicar que los perjuicios no son indemnizables en el caso concreto, porque no revisten antijuridicidad, ya que ante el análisis de la imputabilidad fáctica no se observa, ni se prueba que el ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** hayan participado con su conducta en los hechos que lo produjeron, ni tampoco es jurídicamente imputable a ANI o la concesionaria accionada por cuanto no se acredita una transgresión a un deber o una obligación de estirpe legal, ni constitucional, o contractual.

1.1. Sobre el lucro cesante:

En los hechos ocurridos el día **31 de junio de 2021**, no existió responsabilidad por parte del ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** no allegarse una prueba tan siquiera sumaria que acreditara la ocurrencia del hecho en la forma como lo narra la parte actora, ni mucho menos que el mismo se deba por la construcción de la vía. Por lo tanto, es menester indicar al despacho que, no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente. En el expediente no milita prueba alguna de los supuestos pagos de los cánones, no se evidencia, contrato de arrendamiento, transferencias bancarias, u otro medio probatorio que tan siquiera acredite los ingresos dejados de percibir por parte de los demandantes, y esta no puede ser susceptible de presunción. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

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

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

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

le generara los ingresos dejados de percibir.

Descendiendo al caso objeto de estudio, debe manifestarse que la parte demandante pretende el reconocimiento del lucro cesante en cuantía de \$ 14.000.000 derivado de los supuestos cánones de arrendamiento dejados de percibir, sin aportar contrato de arrendamiento, transferencias bancarias, facturas que acreditara que los predios estaban arrendados, o rendición de cuentas ante la DIAN por el ingreso que generaban los supuestos arrendamientos. Por otro lado, no se sabe cómo el apoderado de la parte activa llegó a esas cifras. Teniendo en cuenta que ni siquiera señala a cuanto ascendía el supuesto canon.

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

1.2. Frente al daño emergente presente y futuro.

Es menester indicar al despacho que no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de daño emergente. Toda vez que, en primer lugar, este rubro no se liquida bajo supuestos y esta no puede ser susceptible de presunción. En efecto, es necesario una prueba que acredite la causación de los mismos. En segundo lugar, no se allegó una sola prueba al plenario que acreditara que la ocurrencia del supuesto hecho o accidente sea producto de una negligencia o incumplimiento de sus deberes por parte del ANI o de la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**. En tercer lugar, no se probó las supuestas erogaciones económicas que sufragó la parte demandante, ni mucho menos se mencionó en qué gastó el supuesto monto solicitado, ni se acreditó a través de prueba técnica los gastos que supuestamente deben sufragar. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material, no es procedente su reconocimiento.

Por lo que no hay lugar al reconocimiento de este perjuicio máxime cuando en materia de indemnización de perjuicios, opera el principio de que el daño y su cuantía deben estar plenamente probados para proceder a su reconocimiento, toda vez que al juzgador le está relegada la posibilidad de presumir como cierto un perjuicio y más aún la magnitud del mismo. En efecto, con miras a la obtención de una indemnización, no basta alegar el supuesto detrimento, por cuanto el mismo no es susceptible de presunción, sino que es obligatorio acreditar debidamente su cuantificación.

En igual sentido, se debe memorar al despacho que este corresponde a la pérdida económica por la destrucción o puesta en peligro del bien jurídico y todos aquellos gastos, erogaciones o desembolsos que necesariamente una persona debe hacer para atender todo lo relacionado con la vulneración del mismo o las secuelas que éste deja, y en el caso particular, no existe ninguna prueba efectiva de que la parte demandante haya efectuado el pago de la suma pretendida, o prueba tan siquiera técnica de los montos que supuestamente tendrá que asumir.

Frente a esta valoración solicito al despacho que se consideren como no probadas, toda vez que no existe dentro del plenario, una prueba fehaciente que determine la cuantía de los gastos en los que supuestamente incurrió el demandante o incurrirá tras la construcción de la vía.

En conclusión, no puede generarse un pago a cargo de la demandada sobre supuestos que no han sido probados, así como tampoco se encuentra probada la responsabilidad que daría lugar a una posible condena. En estos casos la jurisprudencia señala que solamente los gastos razonables serán

indemnizados pues la parte actora no puede aprovechar tal situación para incurrir en señalar gastos excesivos o irrelevantes que no se causaron en razón al objeto de la Litis del proceso, así las cosas, no hay lugar al reconocimiento y pago del perjuicio enumerado en este hecho.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

G. 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 la prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece: “

“(…) 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.”
(subrayado y negritas propias).

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

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO III. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S..

Siguiendo el orden propuesto, en este acápite se desarrollará lo concerniente al llamamiento en garantía formulado por **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** a la compañía aseguradora que represento. Así pues, se procederá:

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Primero”: No es un hecho que aluda al llamamiento sino información de contrato de concesión. Sin embargo, es cierto, que la Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S. es contratista bajo el esquema de APP No. 015 de 2015, y a su cargo está la financiación, construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación, mantenimiento y reversión del Corredor Vial Rumichaca – Pasto.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Segundo”: Es cierto, entre la Concesionaria Vial Unión del Sur S.A.S y mi representada, en la cual figura como coaseguradora la COMPAÑÍA DE FIANZAS S.A., se celebró contrato de seguro documentado en la póliza No. 01-RE001568, cuyo objeto es “INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES (DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE) Y EXTRAPATRIMONIALES (DAÑO EN LA VIDA DE RELACIÓN, DAÑO A LA SALUD Y DAÑO MORAL Y DEMÁS QUE SE CONFIGUREN COMO TAL) OCASIONADOS A TERCERAS PERSONAS POR PARTE DEL CONCESIONARIO POR SUS ACCIONES U OMISIONES ASÍ COMO LAS DE SUS AGENTES, CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS, EN DESARROLLO DE CUALQUIER ACTIVIDAD EJECUTADA CON OCASIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN, LAS CUALES CAUSEN DAÑOS A PROPIEDADES O A LA VIDA O INTEGRIDAD PERSONAL DE TERCEROS O DE LA ANI INCLUYENDO LAS DE CUALQUIERA DE SUS EMPLEADOS AGENTES O SUBCONTRATISTAS EN EL DESARROLLO DEL CONTRATO DE CONCESIÓN BAJO UN ESQUEMA DE

ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY 1508 DE 2012 ...” y figura como beneficiarios terceros afectados. No obstante, se deja de presente que la póliza no ampara obligaciones ajenas a dicho contrato como es la donación de material sobrante de excavaciones, y tampoco se podrá afectar, teniendo en cuenta que el asegurado no declaró el estado real del riesgo.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Tercero”: Es cierto, la póliza se pactó bajo la modalidad de coaseguro, dentro del cual figura mi representada.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Cuarto”: No es un hecho, sino una pretensión. Asimismo, manifiesto que me opongo a que se le condene a pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en la Póliza No. 01-RE001568. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio Colombiano. Asimismo, se reitera que la Póliza en comento no prestaría cobertura material.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Quinto”: No es un hecho, el cumplimiento de la norma procesal.

II. FRENTE A LA PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Primero”: Esta pretensión ya fue resuelta, al admitirse el llamamiento en garantía presentado por el asegurado.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “Segundo”: Manifiesto que me opongo a que se le condene a pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio Colombiano. Asimismo, se reitera que la Póliza en cuestión no presta cobertura material.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A. SE PROBÓ LA INEXISTENCIA DE LA COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN A CARGO DE MI REPRESENTADA COMO QUIERA QUE LOS HECHOS Y LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA CARECEN DE AMPARO BAJO TAL PÓLIZA.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se amparó el riesgo objeto de esta litis, pues, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568** no ofrece cobertura a perjuicios generados o como consecuencia del responsabilidad

contractual del asegurado

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

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

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

Asimismo, es menester indicar lo descrito en el artículo 1056 del C.Co. pues es muy claro al delimitar la asunción del riesgo, señalando lo siguiente "con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado." Nótese que el arbitrio del asegurador para asumir todos o sólo algunos de los riesgos, se debe entender de manera RESTRICTIVA, tal y como se debe interpretar los contratos de seguro, al respecto la jurisprudencia ha indicado lo siguiente:

[...] en cuanto al contrato de seguro propiamente dicho, ha sostenido la Corte que "debe ser interpretado en forma similar a las normas legales y sin perder de vista la finalidad que está llamado a servir, esto es comprobando la voluntad objetiva que traducen la respectiva póliza y los documentos que de ella hacen parte con arreglo a la ley (Arts. 1048 a 1050 del C de Com.), los intereses de la comunidad de asegurados y las exigencias técnicas de la industria. Dicho en otras palabras, el contrato de seguro es de interpretación restrictiva y por eso en su ámbito operativo, para determinar con exactitud los derechos y las obligaciones de los contratantes, predomina el texto de la que suele denominarse 'escritura contentiva del contrato' (Sentencia de Casación Civil 002 del 29 de enero de 1998).

También, se ha expresado sobre esta interpretación restrictiva que "A este respecto, cumple recordar que reiterada doctrina y jurisprudencia, han coincidido por centurias en que la interpretación del seguro, para que el contrato sea viable jurídica y técnicamente, debe ser una interpretación limitada o acotada en función de la cobertura otorgada." Laudo Arbitral 15 de diciembre de 2009. Quala S.A. Vs. Chubb de Colombia Compañía de Seguros S.A. Árbitro: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo

Por otro lado, ya teniendo claro que el contrato de seguro se interpreta de manera restrictiva, mi representada no puede responder en el asunto objeto de la litis, teniendo en cuenta que el amparo de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, fue el siguiente:

OBJETO DE LA POLIZA:

INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES (DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE) Y EXTRAPATRIMONIALES (DAÑO EN LA VIDA EN RELACION, DAÑO A LA SALUD Y DAÑO MORAL Y DEMAS QUE SE CONFIGUREN COMO TAL) OCASIONADOS A TERCERAS PERSONAS POR PARTE DEL CONCESIONARIO POR SUS ACCIONES U OMISIONES ASI COMO LAS DE SUS AGENTES, CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS, EN DESARROLLO DE CUALQUIER ACTIVIDAD EJECUTADA CON OCASION DEL CONTRATO DE CONCESION, LAS CUALES CAUSEN DAÑOS A PROPIEDADES O A LA VIDA O

INTEGRIDAD PERSONAL DE TERCEROS O DE LA ANI, INCLUYENDO LAS DE CUALQUIERA DE SUS EMPLEADOS, AGENTES O SUBCONTRATISTAS, EN DESARROLLO DEL CONTRATO DE CONCESION BAJO UN ESQUEMA DE ASOCIACION PUBLICO PRIVADA EN LOS TERMINOS DE LA LEY 1508 DE 2012, CUYO OBJETO ES EL OTORGAMIENTO DE UNA CONCESION PARA QUE DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL CONTRATO, EL CONCESIONARIO, POR SU CUENTA Y RIESGO, LLEVE A CABO: LA FINANCIACION, ELABORACION DE ESTUDIOS Y DISEÑOS DEFINITIVOS, GESTION SOCIAL Y AMBIENTAL, GESTION PREDIAL, CONSTRUCCION, REHABILITACION, MEJORAMIENTO, OPERACION, Y MANTENIMIENTO DEL DEL CORREDOR RUMICHACA PASTO, DE ACUERDO CON EL APÉNDICE TÉCNICO 1 Y DEMAS APENDICES DEL CONTRATO, PARA LA ETAPA DE PRECONSTRUCCION. - CONTRATO DE CONCESION BAJO EL ESQUEMA DE APP NUMERO 15 DEL 11 DE SEPTIEMBRE DE 2015.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que nunca se trasladó como riesgo asegurado en el contrato de seguro la “*Responsabilidad Civil Extracontractual*” general, ni la “*responsabilidad contractual*” en que incurra la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, entrará a responder, si y solo sí, se declara la responsabilidad extracontractual por acciones relacionadas al objeto del Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015.

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de la demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que la póliza no presta cobertura, toda vez que no ampara la responsabilidad extracontractual general por hechos u omisiones del asegurado o la responsabilidad contractual por consecuencias derivadas de un contrato de donación de material sobrante de excavaciones entre la **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** y los hoy demandantes.

Se concluye, que al no estar amparado el riesgo objeto de esta litis, y que claramente no se ha realizado ninguno de los riesgo asegurados por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, la cual sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge ninguna obligación indemnizatoria a cargo de la compañía aseguradora.

B. FALTA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES NO. 01-RE001568 AL PRESENTARSE UNA SITUACIÓN DE RETICENCIA

La **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568** no puede afectarse, toda vez que el tomador nunca informó que celebró contratos de donación, y supuestamente realizó actividades de relleno en los predios de los demandantes, lo cual no hace parte del contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015. Es así, que en el presente caso, se le debe dar los efectos de la inexactitud o reticencia al contrato de seguro aun cuando se haya pactado bajo la modalidad de descubrimiento.

Es menester traer a colación que el contrato de seguro surge para amparar un riesgo incierto futuro, es así que para que ello se presente el tomador y asegurado deben ser muy claros con el estado del riesgo trasladado, y no es dable ocultar información o no revelar datos importantes a la hora de pactarse el contrato de seguro, así, el artículo 1058 del C. Co señala las sanciones para aquel tomador y asegurado que incumpla con sus obligaciones de declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, me permito citar:

ARTÍCULO 1058. El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.

Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.

Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.

Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.

Se debe tener presente que la parte actora en su demanda es muy clara al señalar que radicó solicitud ante la corporación ambiental para el estudio de la viabilidad de rellenar su predio (lo cual claramente no hace parte del contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015) conforme a lo establecido en el hecho NOVENO, concretamente 9.1, así:

9.1 – Este informe evalúa las condiciones técnicas, en cuanto a la disposición segura de residuos de construcción y demolición RCD. – pero se puede observar, no se realizó la metodología que sugiere CORPONARIÑO, para que se llenara de escombros, en el predio denominado BRISAS DEL GUIATARRA, Peticionado lo anterior, la CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S., AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI) – MINISTERIO DE TRANSPORTE junto con su constructor Consorcio SH, procedió a realizar la respectiva adecuación ejecutando un relleno en el predio, procedimiento que se hicieron sin tener en cuenta los protocolos técnicos requeridos para ello, a pesar de que esta entidad es idónea y profesional para la ejecución de estas actividades, afectando en gran medida las áreas de terreno de estos inmuebles.

Nótese que los demandantes indican en libelo demandatorio recalcaron la existencia de una solicitud de autorización ante la corporación ambiental para el relleno del predio con escombros, como se mencionó. Sin embargo, se hace la aclaración que dicha solicitud fue elevado por Luz Ibarra Vallejo el día 09 de abril de 2021, así:

Ipiales, 7 de abril de 2021

Señores

CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE NARIÑO

Dra. María Nathalia Moreno Santander

Subdirectora de Conocimiento y Evaluación Ambiental

Calle 25 N° 7 Este -84 Finca Lope, Vía La Carolina

Pasto- Nariño

Asunto: Solicitud de visita técnica y Autorización

Cordial Saludo

Respetuosamente me permito solicitar visita Técnica por parte de su entidad a mi predio ubicado en corregimiento de San Juan, municipio de Ipiales, identificado con folio de matrícula No 244-55666 y Cédula Catastral 52356000100000070292000000000 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ipiales, con el fin de obtener su concepto técnico y autorización ambiental para depositar material sobrante de excavación de la construcción de la Doble Calzada.

Anexo:

Folio de matrícula.

Cédula de ciudadanía.

Recibiendo concepto favorable a dicha solicitud, que es totalmente ajena a la construcción de la vía, el día 23 de junio de 2021, como se observa:

San Juan de Pasto, 23 de junio de 2021.

CONCEPTO TÉCNICO _____ INFORME TÉCNICO C-CT-716CT
INFORME DE CONTROL Y MONITOREO _____

RAZÓN SOCIAL:	ZODME 182
NIT:	N/A
REPRESENTANTE LEGAL:	LUZ ANGELICA IBARRA VALLEJO
CÉDULA DE CIUDADANÍA:	30.726.120
EXPEDIENTE:	No registra
REFERENCIA:	Solicitud de visita para evaluación de características para un Sitio de Disposición Final de RCD o ZODME.
FECHA DE VISITA:	17 de junio 2021
MUNICIPIO:	Ipiales
UBICACIÓN DEL PROYECTO:	Vereda San Juan
DIRECCIÓN DE CORRESPONDENCIA:	Calle 23 No 1 – 48 Barrio La Carolina

No obstante, el concesionario en esa fecha nunca notificó o realizó aviso a la compañía aseguradora, ni tampoco lo había hecho momentos previos. Es así que teniendo el asegurado pleno conocimiento del nuevo estado del riesgo, no se observa que este haya puesto en conocimiento a la aseguradora líder o las coaseguradoras de esta situación, lo cual claramente tiene implicaciones con el contrato asegurativo, conforme a lo antes explicado.

Dado que el ocultar o no informar sobre el estado del riesgo conlleva a la aplicación de las sanciones consagradas en el artículo 1058 del C.Co. Se puede concluir que la póliza de seguro no puede ser afectada,

teniendo presente que el asegurado y tomador guardó total silencio sobre lo que estaba haciendo con el material sobrante de las excavaciones. Por ende, el tomador y asegurado desconoció los pilares del contrato de seguro, y guardó silencio sobre la situación real del riesgo. Siendo así, claramente se deben aplicar las consecuencias señaladas en el código de comercio, y no es dable afectar el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**

C. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES No. 01-RE001568

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 Entidades Estatales No. 01-RE001568**. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, luego que para justificar sus pretensiones la parte actora no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales sufridos, así como tampoco allegó pruebas que acreditaran que la ocurrencia del hecho para el día **30 de junio de 2021** se deba a una acción u omisión por parte de **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** En ese sentido, no hay elementos para afectar el contrato de seguro aludido.

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

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

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

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

OBJETO DE LA POLIZA:

INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES (DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE) Y EXTRAPATRIMONIALES (DAÑO EN LA VIDA EN RELACION, DAÑO A LA SALUD Y DAÑO MORAL Y DEMAS QUE SE CONFIGUREN COMO TAL) OCASIONADOS A TERCERAS PERSONAS POR PARTE DEL CONCESIONARIO POR SUS ACCIONES U OMISIONES ASI COMO LAS DE SUS AGENTES, CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS, EN DESARROLLO DE CUALQUIER ACTIVIDAD EJECUTADA CON OCASION DEL CONTRATO DE CONCESION, LAS CUALES CAUSEN DAÑOS A PROPIEDADES O A LA VIDA O

INTEGRIDAD PERSONAL DE TERCEROS O DE LA ANI, INCLUYENDO LAS DE CUALQUIERA DE SUS EMPLEADOS, AGENTES O SUBCONTRATISTAS, EN DESARROLLO DEL CONTRATO DE CONCESION BAJO UN ESQUEMA DE ASOCIACION PUBLICO PRIVADA EN LOS TERMINOS DE LA LEY 1508 DE 2012, CUYO OBJETO ES EL OTORGAMIENTO DE UNA CONCESION PARA QUE DE CONFORMIDAD CON LO PREVISTO EN EL CONTRATO, EL CONCESIONARIO, POR SU CUENTA Y RIESGO, LLEVE A CABO: LA FINANCIACION, ELABORACION DE ESTUDIOS Y DISEÑOS DEFINITIVOS, GESTION SOCIAL Y AMBIENTAL, GESTION PREDIAL, CONSTRUCCION, REHABILITACION, MEJORAMIENTO, OPERACION, Y MANTENIMIENTO DEL DEL CORREDOR RUMICHACA PASTO, DE ACUERDO CON EL APÉNDICE TÉCNICO 1 Y DEMAS APENDICES DEL CONTRATO, PARA LA ETAPA DE PRECONSTRUCCION. - CONTRATO DE CONCESION BAJO EL ESQUEMA DE APP NUMERO 15 DEL 11 DE SEPTIEMBRE DE 2015.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguro en comento no es otro que la “*Responsabilidad Civil Extracontractual*” derivada del Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015 en que incurra el **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**, asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, entrará a responder, si y solo sí el asegurado, en este caso el **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros”, siempre y cuando estén relacionados a la ejecución del Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015; y, siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad Civil Contractual constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que la demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad civil, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi representada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la aseguradora.

Solicito señora Juez declarar probada esta excepción.

D. CONFIGURACIÓN DE UNA DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES No. 01-RE001568

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la póliza.

En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro.²

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se exhorta a los jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los contratos de seguro.

Razón por la cual, es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, en su página 11 señala que son exclusiones absolutas de cobertura las que figuran en el texto del condicionado general depositado por la aseguradora en la superintendencia, las cuales solicito expresamente se apliquen al caso concreto.

En conclusión, bajo la anterior premisa, al evidenciarse que en el remotísimo evento en que se acogiera a las pretensiones de la demanda, se deberá analizar tanto clausulado general como particular, y en caso de configurarse alguna de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. Asimismo, las exclusiones son eficaces porque en la caratula de la póliza se indicó con claridad que las exclusiones se encuentran en el condicionado general desde la primera página. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

E. LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES NO. 01-RE001568 OPERA EN EXCESO DE LAS PÓLIZAS INDIVIDUALES QUE CADA CONTRATISTA Y SUBCONTRATISTA DEBE TENER VIGENTES EN VIRTUD DE LOS CONTRATOS DERIVADOS

Se debe tener presente que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568** no está llamada a responder de inmediato por los daños en predios de terceros. Antes, debe verificarse si existían y estaban vigentes las pólizas de responsabilidad del Consorcio SH o de los contratistas de obra.

Al respecto, se debe aclarar que la póliza mediante la cual fue vinculada mi representada es principal de la responsabilidad extracontractual del asegurado en las actividades objeto del Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015. Sin embargo, opera en exceso de las pólizas individuales que cada contratista o subcontratista deba tener, como se observa:

SE DEJA CONSTANCIA QUE LA PRESENTE POLIZA ES PRIMARIA RESPECTO DE LA RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL TANTO DEL CONCESIONARIO COMO DEL CONSORCIO EPC Y EN EXCESO DE CADA UNA DE LAS POLIZAS INDIVIDUALES QUE DEBEN TENER CONTRATADA Y VIGENTE TODOS LOS CONTRATOS Y SUBCONTRATOS QUE SE DERIVEN DE AQUELLOS (CONTRATO DE CONCESION Y EL CONTRATO EPC).

Por otro lado, tenemos que la hermana de los demandantes le solicitó el relleno del predio al Consorcio SH, conforme al documento aportado como prueba en la demanda, como se evidencia:

² Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, con cita por parte Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

Ipiales, 9 de abril de 2021

Señores

Consortio SH

Cra 22b N° 12 sur 137 Obonuco
Pasto - Nariño

Cordial Saludo

Por medio de la presente me dirijo a ustedes con el fin de solicitar de la manera más respetuosa la donación de material sobrante de excavación para realizar un relleno en mi predio, ubicado en Carretero de San Juan del municipio de Ipiales, con folio de matrícula No 244-55666 y Cédula Catastral 5235600010000000 10292000000000 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ipiales.

Anticipo agradecimiento por la atención prestada y espero que atiendan nuestra solicitud.

Anexo:

Folio de matrícula.
Cédula de ciudadanía.

Cordialmente



Siendo así, en caso de que se acredite que el subcontratista de la obra tuvo injerencia en la supuesta afectación de los predios en desarrollo del contrato de obra, deberá responder con la garantía primaria que cubre el contrato de obra, puesto que la póliza expedida por confianza opera en exceso de la de la constructora. Sin embargo, se resalta nuevamente, que la póliza no opera como primaria en contratos ajenos al Contrato de concesión bajo el esquema APP No 15 del 11 de septiembre de 2015. Menos, aquellos nunca se le dio aviso del estado del riesgo a la aseguradora.

F. 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.

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

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de: perjuicios inmateriales y materiales, no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte del **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte del ente territorial que nada tuvo que ver con los supuestos daños alegados por la demandante.

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

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 un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

G. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD CONTENIDA EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES No. 01-RE001568

La póliza utilizada como fundamento para vincular a mi representada como tercero patrimonialmente responsable, revela que la misma fue tomada por **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** bajo la figura de coaseguro, por consiguiente, mi representada solamente debe responder hasta el porcentaje pactado dentro del contrato y no de manera solidaria con las coaseguradoras, es decir que, **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** únicamente responde por el **(50.00%)**,

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

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

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

En concordancia con lo señalado por el Consejo de Estado en Sentencia del 26 de enero de 2022 que reza *“Es claro para la Sala que las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en*

proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe en este caso solidaridad legal ni contractual entre ellas[...]" (Consejo de Estado, 2022, 25000232600020110122201 (50.698))

Una vez detallada la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, se puede evidenciar que en la misma se pactó la modalidad de coaseguro, distribuyéndose el riesgo entre las siguientes compañías: **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. (28.00%)**, y la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS-CONFIANZA-(50.00%)**.

Tipo de Negocio.:	520	Coaseguro Acept.	% 50.00
Aceptacion.....			
Coaseguros.....	ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIAN	Poliza Lider	Doc Lider
ceptados	% Participacion	50.00%	1568 4183

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguros mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas. Por lo anterior, **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** únicamente podrá responder hasta el **50%**.

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que les corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende de la lectura del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual.

H. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES No. 01-RE001568

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto se estableció un límite de **CUARENTA Y UN MIL CIENTO UN MILLON QUINIENTOS SETENTA Y UN MIL CIENTO DIECISIETE PESOS (\$41.101.571.117)** de los cuales **CHUBB SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA** solo podrá responder por el **50.00%** en virtud del coaseguro y que corresponden a **\$20.550.785.558,5**, los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada. La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

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

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

AMPAROS	VIGENCIA		VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN PESOS	VALOR ASEGURADO NUEVO EN PESOS	VALOR PRIMA EN PESOS	DEDUCIBLE	
	Desde	Hasta				%	Mínimo
Predios, Labores y Operaciones - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Predios, Labores y Operaciones - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Contratista y Subcont Independiente-Vigen	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Contratista y Subcont Independiente-Event	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Vehículos Propios y No Propios - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Vehículos Propios y No Propios -Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Lucro Cesante - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Lucro Cesante - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Gastos Medicos - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	0.00	0.00
Producto Trabajo y Operación Terminada-V	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Producto Trabajo y Operación Terminada-E	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vige	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Even	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Contaminación - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Contaminación - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Conducciones Subterráneas/ Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Gastos Judiciales - Vigencia	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00
Gastos Judiciales - Evento	01-02-2021	26-06-2021	41,101,571,117.00	41,101,571,117.00	0.00	10.00	10.00

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, la suma anterior no operaría porque los hechos se encuentran expresamente excluidos. Sin embargo, en el remotísimo evento que el Despacho considere lo contrario, operaría la suma asegurada equivalente **CUARENTA Y UN MIL CIENTO UN MILLON QUINIENTOS SETENTA Y UN MIL CIENTO DIECISIETE PESOS (\$41.101.571.117)** de los cuales **CHUBB SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA** solo podrá responder por el **50.00%** en virtud del coaseguro y que corresponden a **\$20.550.785.558,5**, toda vez que el amparo que se pretende afectar es el de Predios, Labores y Operaciones. En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada *“Límites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568”*, los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

I. NO DEBE DESCONOCERSE LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES No. 01-RE001568

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**, y, en este caso para la póliza, se pactó en el **10% del valor de la pérdida mínimo de 10 SMMLV.**

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

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

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, al asegurado **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado.

En el caso concreto, el deducible se encuentra pactado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568**, de la siguiente manera:

ASÍ, CUMPLIENDO CON LO ANTERIOR, SE DEJA CONSTANCIA QUE EN TODO CASO LA PRESENTE PÓLIZA TIENE UN DEDUCIBLE DE 10% MÍNIMO 10 SMMLV, PARA SINIESTROS OCURRIDOS A PARTIR DE ESTA MODIFICACIÓN, PARA TODOS Y CADA UNO DE LOS AMPAROS A EXCEPCIÓN DE GASTOS MÉDICOS.

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

En conclusión, si en la causa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, el **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Empero, tampoco puede olvidarse que esto es sólo posible en el hipotético de que el ente territorial sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas al proceso. Lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente al **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**

J. AUSENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LA CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.

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

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

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

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

En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum. La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

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

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

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

K. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. Se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

Debido a que el Seguro de Responsabilidad cuenta con la acción del asegurado (que normalmente se ejerce a través del llamamiento en garantía) y la acción directa (que puede ser ejercida por la víctima), la jurisprudencia ha dicho que, cuando la compañía aseguradora es vinculada al proceso judicial mediante el llamamiento en garantía -como sucede en este caso-, surge únicamente la obligación de reembolsar lo pagado por el asegurado. A la anterior conclusión arriba la doctrina, como lo expone el profesor Henry Sanabria Santos en su libro de derecho procesal:

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

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

podría el juez condenarla, de suerte que ella, como llamada en garantía, solo podría ser obligada a reembolsarle al demandado el importe pagado en virtud de la condena impuesta.

En este punto, desde hace mucho tiempo la jurisprudencia civil ha indicado que la responsabilidad del llamado en garantía se predica solo de cara al demandado condenado. Lo cual significa que en razón de la prosperidad de las pretensiones del demandante quien debe responder por la condena es el demandado, y el llamado en garantía solo podrá correr con la contingencia de que sea obligado a restituir o reembolsar total o parcialmente al demandado el monto de la condena. A propósito precisamente del seguro de responsabilidad civil, la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, de manera constante, ha señalado que la pretensión que formula el demandado en contra del llamado en garantía es una "pretensión revérsica" o "de regreso"; es decir, solo podrá obligarse al llamado en garantía a reembolsar, restituir o devolverle al demandado lo que resulte obligado a pagar, pero no podría ser obligado directamente a pagarle la indemnización al demandante, porque en su contra ninguna pretensión ha formulado el actor.

En conclusión, se ha dicho que a la compañía de seguros llamada en garantía por el demandado solo se le podrá ordenar que reembolse o pague a la parte que resultó condenada, pero nunca directamente al demandante, puesto que como se ha afirmado, si en su contra ninguna pretensión se ha formulado, mal puede resultar obligada frente al demandante. En este sentido, la jurisprudencia es clara en indicar que cuando el demandante formula sus pretensiones en contra del demandado, es este quien debe responderle, de suerte que el llamado en garantía —vinculado al proceso por iniciativa del demandado— solo debería restituirle o reembolsarle total o parcialmente al demandado el valor que hubo de pagar por la condena impuesta.(...)” (Santos, H. S. (2021). Derecho procesal civil general. Universidad Externado.)

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

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

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, sino por reembolso o reintegro.

L. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

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

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

M. 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 la prescripción del contrato de seguro. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el inciso segundo del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece: “

“(…) 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.” (subrayado y negritas propias).

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

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO IV. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Original de los documentos que me faculta para actuar como apoderado general de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
2. Certificado de existencia y representación legal de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
3. Copia de la carátula, el condicionado particular de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual Entidades Estatales No. 01-RE001568, cuyo tomador y asegurado es el **CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S.**

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente se sirva citar a la audiencia de pruebas o la oportunidad procesal correspondiente a los demandantes:

LUZ DEL CARMEN IBARRA VALLEJO
JOSE VICENTE IBARRA VALLEJO
JESUS JAIMEN IBARRA VALLEJO

Asimismo, solicito se sirva citar a la audiencia de pruebas o la oportunidad procesal correspondiente al demandado:

JORGE DUARTE BALLESTEROS, IDENTIFICADO CON
C.C. NO 88.154.545 REPRESENTANTE LEGAL DE LA
CONCESIONARIA VIAL UNIÓN DEL SUR S.A.S, O, QUIEN
HAGA SUS VECES

Lo anterior con la intención de responder a las preguntas que le formularé en sobre cerrado o verbalmente en la misma diligencia, correspondiente a la aclaración de las situaciones de hecho que motivó la presente demanda, así como las situaciones de hecho relacionadas al objeto del litigio y el contrato de seguro. Los referidos demandantes y demandado podrán ser citados por conducto de su apoderado judicial.

- **CONTRADICCIÓN DE DICTAMEN PERICIAL**

El artículo 228 del código General del Proceso permite que se pueda solicitar la contradicción de un dictamen pericial aportado por una de las partes, puesto que indica *“La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia(…)”* Por ello, teniendo presente que la parte demandante aportó “concepto tecnico” expedido por el ingeniero Hector Alvaro Nandar Castellanos, quien ni siquiera se identifica o acredita su calidad de perito, ruego su señoría que se ordene comparecer a dicho perito a audiencia para que bajo juramento explique el contenido del dictamen denominado *“CONCEPTO TECNICO DE VISITA AL ZODME CONFORMADO EN LOS PREDIOS LA CRUZ Y BRISAS DEL GUATIRA, UBICADOS EN EL CORREGIMIENTO DE SAN JUAN A LA VIA PASTO-IPIALES”*.

Asimismo, ruego su señoría se ordene comparecer al arquitecto ANDRES ASCUNTAR PEREZ a audiencia para que bajo juramento explique el contenido del dictamen denominado *“AVALUO COMERCIAL DE INMUEBLE- INMUEBLE RURAL-MUNICIPIO DE IPIALES-VEREDA SAN JUAN-DEPARTAMENTO DE NARIÑO”*

- **TESTIMONIO**

Diego Benavides Jurado, como director de la INTERVENTORIA HMV CONSULTORIA S.A.S. o quien haga sus veces.

El testigo pueden ser citados a través del correo electrónico hmv@h-mv.com o en la Calle70 No. 7-30 Piso 3, Edificio Séptima setenta, Bogotá, Colombia.

- **RATIFICACIÓN DE TESTIMONIO**

El artículo 222 del Código General del Proceso permite que las declaraciones de los testigos que sean rendidas por fuera de audiencia, ya sea en otro proceso o anticipadamente, sin intervención de la persona que se aduzcan sean ratificados. En el presente caso dichas declaraciones buscan establecer la responsabilidad de las entidades demandadas; igualmente, son utilizadas en el intento de declarar la existencia de la realización del riesgo y afectar la póliza por medio de la cual fue vinculada mi representada. Por ello, mi ahijada está facultada para solicitar la ratificación en audiencia de las declaraciones presentadas con la demanda, es por ello que solicito la ratificación de los siguientes testimonios aportados con el libelo demandatorio:

- Declaración documentada en el documento “Identificación visual del inmueble” el Realizado por el ingeniero Cesar Antonio Machado R. se desconoce su identificación porque no la aportó.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PROVENIENTES DE TERCEROS:**

El artículo 262 del Código General del Proceso faculta a las partes dentro de un proceso para que, si a bien lo tienen, soliciten la ratificación de los documentos provenientes de terceros aportados por la parte contraria. Vale la pena resaltar que esta disposición establece una clara consecuencia jurídica ante el evento en que una parte solicite la ratificación del documento y ello no se lleve a cabo: *“Documentos declarativos emanados de terceros. Los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, **salvo que la parte contraria solicite su ratificación (…)**”*.

Entonces, cabe resaltar que juez sólo podrá apreciar probatoriamente los documentos cuya ratificación se

solicita si efectivamente ésta se hace, como lo consagra el citado artículo.

En virtud, solicito al despacho que no se les conceda valor alguno demostrativo a los documentos provenientes de terceros aportados por la parte demandante mientras esta no solicite y obtenga su ratificación, y entre ellos, de manera enunciativa enumero los siguientes:

1. Declaración documentada en el documento "Identificación visual del inmueble" el Realizado por el ingeniero Cesar Antonio Machado R. se desconoce su identificación porque no la aportó.

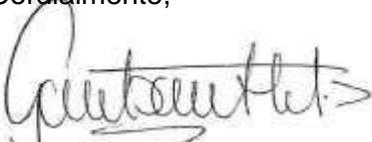
CAPÍTULO V. NOTIFICACIONES

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

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

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

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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