

Señores
JUZGADO 59 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA
E. S. D.

Proceso: Ordinario de Reparación Directa
Referencia: 110013343059201900319 00
Demandantes: Soleys & Cia y otros
Demandados: concesión alto magdalena, Agencia Nacional de Infraestructura y otro
Llamados en garantía: Seguros Confianza SA

Asunto: Contestación a la Demanda y llamamiento en garantía

XIMENA PAOLA MURTE INFANTE, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 1.026.567.707 de Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la tarjeta profesional No. 245.836 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada especial de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, de acuerdo con el poder adjunto, me dirijo a su Honorable Despacho por medio del presente escrito, con el objeto de **CONTESTAR LA DEMANDA y EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA**, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD LEGAL PARA CONTESTAR LA DEMANDA Y EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El pasado 14 de septiembre de 2020, Seguros Confianza SA se notificó por correo electrónico del auto proferido por su H. Despacho por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía realizado por CONCESIÓN ALTO MAGDALENA

Así las cosas, el presente escrito se presenta de manera oportuna.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con la **totalidad de los hechos**, vale decir del **hecho (1)** al **hecho (22)**, relacionados en la demanda, desde ya manifestamos que no le constan a mi representada por ser ajenos a ésta; en consecuencia, ni se aceptan ni se niegan.

Téngase en cuenta, que, en la narración de los hechos, no existen situaciones en las cuales mi representada haya estado involucrada directamente, o indirectamente.

Se aclara que la aseguradora no ha tenido relación legal o contractual alguna con el demandante y es ajena a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrieron los hechos objeto del presente proceso.

Lo anterior se fundamenta en que al ser Confianza S.A. vinculada mediante la figura del llamamiento en garantía, es en virtud de una póliza o contrato de seguro que se conoce de este proceso y por tal razón desconocemos los hechos de la demanda y nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Frente a las pretensiones, me abstengo de pronunciarme, puesto que desconozco el fundamento fáctico de las mismas.

Es necesario aclarar por otra parte a que me opongo en lo que se refiere a la declaratoria de responsabilidad con cargo a Seguros Confianza SA, pues la vinculación de mi representada se hace exclusivamente con cargo una póliza de seguro.

IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS EN QUE SE BASA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA PROPUESTO POR CONCESIÓN ALTO DEL MAGDALENA

1. **Es cierto** que mi representada expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 01RE001201 con la finalidad de garantizar el contrato de concesión bajo el esquema de app número 003 del 09 de septiembre de 2014, la cual se rige bajo condiciones generales y particulares que son ley para las partes y por lo tanto para la afectación del seguro se deben cumplir los parámetros necesarios
2. **Es cierto** lo indicado por el llamante en garantía
3. **Es cierto** que mi representada expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 01RE001201 con la finalidad de garantizar el contrato de concesión bajo el esquema de app número 003 del 09 de septiembre de 2014, la cual se rige bajo condiciones generales y particulares que son ley para las partes y por lo tanto para la afectación del seguro se deben cumplir los parámetros necesarios y donde aparecen como asegurados del a póliza la CONCESIÓN ALTO DEL MAGDALENA Y LA ANI
4. **Es cierto** que mi representada expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 01RE001201 con la finalidad de garantizar el contrato de concesión bajo el esquema de app número 003 del 09 de septiembre de 2014, la cual se rige bajo condiciones generales y particulares que son ley para las partes y por lo tanto para la afectación del seguro se deben cumplir los parámetros necesarios, así mismo es importante aclarar que los amparos de la póliza se encuentran taxativos en su caratula.
5. **Es cierto** que mi representada expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 01RE001201 con la finalidad de garantizar el contrato de concesión bajo el esquema de app número 003 del 09 de septiembre de 2014, la cual se rige bajo condiciones generales y particulares que son ley para las partes y por lo tanto para la afectación del seguro se deben cumplir los parámetros necesarios, así mismo es importante aclarar que los amparos de la póliza se encuentran taxativos en su caratula.
6. **Es cierto** que mi representada expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 01RE001201 con la finalidad de garantizar el contrato de concesión bajo el esquema de app número 003 del 09 de septiembre de 2014 con una vigencia del 01 de enero de 2016 al 03 de noviembre de 2018.
7. **No es cierto** como lo indica el llamante en garantía ya que si bien es cierto mi representada expidió la póliza en mención con los amparos contenidos en la caratula y bajo la vigencia señalada, se deben cumplir los requisitos mismos para su afectación y tenemos cubrimiento de ciertos riesgos y no por la totalidad de lo que pueda condenarse al asegurado de la póliza.

V. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. Mi representada se opone a esta pretensión ya que es necesario que se cumplan con los criterios necesarios para la afectación de la póliza y en el hipotético caso que se condene al asegurado se presenten las condiciones de asegurabilidad bajo los parámetros de las condiciones generales y particulares, además se debe tener en cuenta que mi representada no puede ser condenada a la totalidad de los perjuicios reclamados toda vez que a cargo del asegurado se encuentra el valor de deducible expuesto en la póliza.
2. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión teniendo en cuenta que se deben evaluar las condiciones de asegurabilidad bajo los parámetros de las condiciones generales y particulares de la póliza expedida, además se debe tener en cuenta que mi representada no puede ser condenada a la totalidad de los perjuicios reclamados toda vez que a cargo del asegurado se encuentra el valor de deducible expuesto en la póliza.

VI. NUESTROS HECHOS

El 16/09/2015 Seguros Confianza S.A. expidió la **Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 01RE001201** cuyo objeto señaló: *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 CORREDOR HONDA-PUERTO SALGAR-GIRARDOT, DE ACUERDO CON EL APÉNDICE TÉCNICO 1 Y DEMAS APENDICES DEL CONTRATO, PARA LA ETAPA DE CONSTRUCCION. - CONTRATO DE CONCESION BAJO EL ESQUEMA DE APP NUMERO 003 DE 09 DE SEPTIEMBRE DE 2014”

En dicha póliza se tiene como partes del seguro:

- Tomador: CONCESION ALTO DEL MAGDALENA
- Asegurado / Beneficiario: CONCESION ALTO DEL MAGDALENA Y TERCEROS AFECTADOS

Luego de la expedición de la póliza referida se realizaron 43 certificados modificatorios de las mismas por lo que es procedente adjuntar el certificado No. RE004113 el cual tiene cubrimiento para el presente asunto:



CONFIANZA
Swiss Re
Corporate Solutions
NIT: 860.070.374-9

POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES
Decreto 734 de 2012

POLIZA 01
CERTIFICADO 01

RE001201
RE004113

Página 1

RE001201
RE004113

9UCURSAL:01. CENTRO ANDINO

USUARIO: LASPRILLAD

TIP CERTIFICADO: Modificacion

FECHA: 29 12 2016

DD MM AAAA

29 12 2016

TOMADOR: CONCESION ALTO MAGDALENA S.A.S

C.C. O NIT: 900745219

8

DIRECCIÓN: CR 22 A 85 20

CIUDAD: BOGOTA

TELÉFONO: 8232124

E-MAIL: gerenciageneral@altomagdalena.com.co

C.C. O NIT: 900745219

8

ASEGURADO: CONCESION ALTO MAGDALENA S.A.S

C.C. O NIT: 900745219

8

DIRECCIÓN: CR 22 A 85 20

CIUDAD: BOGOTA

TEL: 8232124

BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS

C.C. O NIT: 899999999

1

DIRECCIÓN: AV SUBA 137B 14

CIUDAD: .

TEL: 0

VIGENCIA		VALOR ASEGURADO EN PESOS		
DD MM AAAA	DESD	DD MM AAAA	HA	DESD
DESD	HA	DESD	HA	DESD
01 11 2016	03 11 2018	33,253,400,250.00	0.00	33,253,400,250.00

INTERMEDIARIO		COASEGURO		PRIMA		
%	NOMBRE	COMPANIA	%	TRM	MONEDA	VALORES
85.00	DELIMA MARSH S.A. CORR	DIRECTO - SEGUROS CONFI	50.00	PRIMA	PESOS	0.00
15.00	JARDINE LLOYD THOMPSON	CHUBB SEGUROS COLOMBIA	50.00	CARGOS DE EMISION	PESOS	0.00
		TOTAL	100.00	IVA	PESOS	0.00
				TOTAL		0.00

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	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Predios, Labores y Operaciones - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Contratista y Subcontratista Independiente-Vigen	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Contratista y Subcontratista Independiente-Event	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Vehiculos Propios y No Propios - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Vehiculos Propios y No Propios - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Lucro Cesante - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Lucro Cesante - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Gastos Medicos - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	4,000,000,000.00	4,000,000,000.00	0.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	0.00	0.00
Producto Trabajo y Operación Terminada-V	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Producto Trabajo y Operación Terminada-E	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vigen	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Event	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Contaminación - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Contaminación - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	10.00
Extruct Existente y/o Propiedad Adyacente-	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	20.00
Extruct Existente y/o Propiedad Adyacente-	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	20.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Conducciones Subterráneas- Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	15.00
Gastos Judiciales - Vigencia	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	1.00
Gastos Judiciales - Evento	01-11-2016	03-11-2018	33,253,400,250.00	33,253,400,250.00	0.00	10.00	1.00

EXCLUSIÓN DE TRANSACCIONES PROHIBIDAS, RENUNCIACIÓN Y RENUNCIACIÓN RECONOCIDA LA COMPANIA NO PODRÁ COBERTURA SE RETIENEN OBLIGADA A PASAR SIBUSIA PERDIDA, RECLAMACIÓN O RENUNCIO EN VIRTUD DE ESTA POLIZA. E LA PROVISIÓN DE DICHA COBERTURA, O EL PAGO DE DICHA PERDIDA, RECLAMACIÓN O RENUNCIO PODRÁ EXPOSER A LA COMPANIA A ALGUNAS SANCIÓN, PROHIBICIÓN O RESTRICCIÓN CONFORME A LAS NORMATIVAS DE LAS NACIONES UNIDAS O NORMATIVAS COMERCIALES O ECONOMICAS, LEYES O NORMATIVAS DE CUALQUIER JURISDICCIÓN APLICABLE A LA COMPANIA.

ESTA POLIZA SE EMITE EN CONFORMIDAD A LAS DECLARACIONES HECHAS POR EL TOMADOR EN CUALQUIER DOCUMENTO APORTADO PARA LA EXPEDICIÓN, LOS CUALES FORMAN PARTE INTEGRANTE DE ESTA POLIZA.

LOS CARTELES ENVIADOS VIA MAIL, TIENEN PRIORIDAD AUTORIZADA Y UN CERTIFICADO DIGITAL, CUALQUIER ALTERACIÓN A SU CONTENIDO ACARREARÁ LAS SANCIONES ESTIPULADAS EN LA LEY.

1. Posteriormente, se expidieron varios certificados, los cuales no se relacionarán ni se adjuntarán como prueba, teniendo en cuenta que fueron expedidos en fecha posterior a la de la ocurrencia de los hechos que dieron origen al presente proceso.
2. Junto con la póliza, se hizo entrega de las condiciones generales del seguro, las cuales hacen parte del mismo, y por lo tanto deberán interpretarse de manera conjunta a efectos de determinar su cobertura, límites asegurables entre otros aspectos.

VII. EXCEPCIONES DE FONDO

A. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD ASEGURADA INEXISTENCIA DE ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

Bajo esta premisa, es necesario analizar si en el caso concreto, se han configurado los elementos primarios de la responsabilidad civil, en cabeza del asegurado y en este caso de los llamantes en garantía o uno cualquiera de sus integrantes, para lo cual se evalúa:

1. El daño
2. La conducta del Agente, y,
3. El nexo de causalidad entre los dos elementos anteriores.

Frente a estos supuestos de la responsabilidad civil, indica el artículo 2341 del Código Civil:

“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización”

A tal efecto, se recuerda que el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil, que permite determinar la relación de causa a efecto que existe entre la culpa y el daño. Así lo ha expuesto el ilustre tratadista Jorge Suecún Melo en su obra *“Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo”*¹:

“Entonces, el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil. Como lo explica Antolissei la razón por la cual se requiere que entre la conducta y el evento exista un nexo de causalidad, consistente en que, solamente cuando exista este evento puede ser referido o relacionado con el agente o imputado a éste y cargado a él como fundamento de su responsabilidad, de suerte que cuando preventivamente se sabe que al demandado no se le puede imputar el evento dañino físicamente, porque la causa de éste reside en extraños, sin cuyo obrar no se habría producido, no se le puede cargar a él la responsabilidad, cualquiera sea el grado de culpa en que él haya incurrido. Aplicada la noción de causalidad al campo jurídico, puede decirse que entre dos fenómenos hay relación de causalidad cuando uno de ellos existe o subsiste en razón a la existencia del otro. Por tanto, si el daño no puede ser atribuido al demandado, éste debe ser necesariamente exonerado, pues cada uno debe ser juzgado de acuerdo con sus actos y omisiones”

Y frente al seguro de responsabilidad civil extracontractual, la jurisprudencia ha establecido²:

“Siendo tradicionalmente la responsabilidad civil de dos clases, contractual y extracontractual, según el texto precitado habría de afirmarse que el seguro se constituía en favor del asegurado, por cuanto la prestación asumida por el asegurador era la de indemnizarlo a él, mas no al tercero damnificado, quien, además, en esta etapa normativa, por expreso mandato del artículo 1133 del Código de Comercio, estaba desprovisto de acción; directa para exigir a la compañía el resarcimiento del daño causado por el siniestro.

*En el estadio actual se le asigna otro rol al seguro de responsabilidad civil, pues ha' cambiado sustancialmente el principio por el cual la obligación del asegurador era la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley" (se subraya), **para ser reemplazada por la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al***

¹Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo

²CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE. Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil cinco (2005).

asegurado" (se subraya), conforme a la reforma que al mentado artículo 1127 del Código de Comercio introdujo el 84 de la ley 45 de 1990".

Ahora bien, advierte la defensa que no está acreditado el vínculo causal entre alguna conducta del asegurado y/o los llamantes en garantía de la póliza de responsabilidad civil extracontractual y los hechos causantes del siniestro, **como quiera que no se ha probado la causa del empozamiento e inundación de aguas teniendo en cuenta como lo confiesa la parte demandante dentro de su escrito demandatorio que estos problemas se venían ocasionando con anterioridad al inicio de la obra por lo tanto no es procedente indicar que es consecuencia del trabajo realizado en la vía a cargo del garantizado CONCESIÓN ALTOS DEL MAGDALENA, y esto será materia de litigio dentro del presente proceso.**

Es así que los residentes de estas fincas venían luchando con estos problemas presentados en el área por el desbordamiento del río Magdalena, por lo tanto, es completamente improcedente tratar de adecuar esos perjuicios sufridos a la obra realizada por CONCESIÓN ALTOS DEL MAGDALENA.

Así mismo es importante destacar que como elemento de la responsabilidad el demandante debe probar el daño ocasionado y si en el hipotético caso que el Juez encuentre que se acreditan los otros elementos de la responsabilidad para mi asegurado CONCESIÓN ALTOS DEL MAGDALENA con el acervo probatorio arrojado por la parte actora se evidencia que no se acreditan los supuestos perjuicios ocasionados teniendo en cuenta que solicitan indemnizaciones sin ser estas probadas por ningún medio probatorio.

Por ende, en lo que hace a la demanda principal habrán de negarse las pretensiones de la demanda y por tanto absolver a las demandadas y por sustracción de materia a mi representada condenando en costas a los actores.

A. INEXIGIBILIDAD DEL SEGURO POR AUSENCIA DE PRUEBA DEL SINIESTRO Y SU CUANTIA IMPUTABLES AL TOMADOR ASEGURADO

La presente excepción se funda en que según el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, toda decisión judicial debe fundarse **en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.**

Al respecto la jurisprudencia ha señalado: “Dicho de otra manera, el postulado de la libertad de convicción del juez en el que sin duda tiene inspiración general el texto del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, **se aplica a las pruebas que han sido adquiridas para el proceso respetando la ley que las fija, el procedimiento para hacerlo, no así aquellas que si se hubiere tributado a esa misma legislación, la observancia debida, no habrían sido siquiera admitidas**”. (Corte Suprema de Justicia, casación civil, sentencia de marzo 27 de 1998 expediente 4943, M.P. Doctor Carlos Esteban Jaramillo Schloss).

De cara **al seguro de responsabilidad civil extracontractual** es preciso anotar como lo señaló la honorable Corte Suprema de Justicia, sala civil en sentencia de febrero 10 de 2005, expediente 7614 M.P. doctor Jaime Alberto Arrubla Paucar: “...Empero el buen suceso de la precitada acción está supeditado principalmente a la comprobación de los siguientes supuestos: **1) la existencia de un contrato en el cual se ampare la responsabilidad civil del asegurado, porque solo en cuanto dicha responsabilidad sea objeto de la cobertura brindada por el contrato, estará obligado el asegurador a abonar a la víctima, en su condición de beneficiaria del seguro contratado, la prestación prometida, y 2) la responsabilidad del asegurado frente a la víctima, y la magnitud del daño a ella irrogado, pues el surgimiento de una deuda de responsabilidad a cargo de aquel, es lo que determina el siniestro, en esta clase de seguro.**

Por tal razón, el citado precepto, (art. 1127 y 1133 del código de comercio) en su segunda parte concordado con el artículo 1077 del mismo ordenamiento, que de manera general radica en el asegurado o beneficiario, según corresponda, la carta de la prueba del siniestro y de la cuantía de la pérdida, prevé que para atender esta, es decir , para comprobar su derecho ante el asegurador, el perjudicado “en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador” suministrando necesariamente, además de la prueba de los hechos que determinan la responsabilidad del asegurado, la de que tal responsabilidad se enmarca en la cobertura brindada por el contrato de seguro”

De igual manera y en concordancia con el artículo 1077 del Código de Comercio, la demandante tampoco prueba la cuantía del siniestro, especialmente para el caso en particular, **los perjuicios de carácter patrimonial en su modalidad de daño emergente, único concepto indemnizable, en gracia de discusión, en lo que hace al contrato de seguro,** siempre que medien las condiciones de modo, tiempo y lugar de cara al contrato de seguro, ya que la parte demandante reclama la suma de \$340.000.000, por indemnización

por lucro cesante y daño emergente y no manifiesta especificaciones técnicas que permitan inducir que efectivamente se produjo esta pérdida ni se detalla en razón a que se solicita dicha indemnización, ya que según se extrae de la demanda estos predios eran utilizados para la ganadería pero no se acredita esta condición y mucho menos la pérdida que se obtuvo debido a esta circunstancia, es así que el despacho deberá desestimar la totalidad de las pretensiones reclamadas en la demanda en razón a la falta de acreditación de las mismas.

Expuesto lo anterior, es claro que el siniestro y los supuestos perjuicios imputables al tomador no se ha probado, por ende, el seguro expedido por mi representada no se hace exigible.

A. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS POR LUCRO CESANTE Y DAÑO EMERGENTE POR AUSENCIA DE PRUEBA

Se hace necesario advertir al despacho que esta pretensión carece de pruebas encaminadas a demostrar elementos básicos para el estudio de la viabilidad de las mismas como lo son:

- No se acredita que los predios se hayan utilizado en el oficio de la ganadería, cuáles son los ingresos económicos producto de esta actividad y en consecuencia cuáles son las pérdidas que pretenden cobrar con la presente demanda.
- El demandante de manera errada pretende cobrar unos perjuicios por lucro cesante y daño emergente por un valor de \$340.000.000, lo cual no puede ser tenido en cuenta, pues no existe certeza ni prueba que acredite sus ingresos y mucho menos las pérdidas ocasionadas. Situación que hace inviable el análisis de dicho lucro cesante pretendido.

Para concluir, es claro que el lucro cesante está constituido por ganancias concretas que el damnificado se vio privado de recibir, no incluye utilidades eventuales que aquel podría haber ganado con posterioridad al daño, en caso de no haberse producido.

El lucro cesante no se presume, quien reclama debe probar fehacientemente su existencia.

Para su cuantificación, se deberá hacer enmarcada dentro del principio de la razonabilidad - aquello que razonablemente se dejó de percibir. Es decir, que no caben pretensiones desmedidas producto de especulación de ganancias remotas.

Debe existir una probabilidad cierta, objetiva, resultante del decurso normal de las cosas y de las circunstancias del caso concreto.

Así se ha referido el Consejo de Estado frente al lucro cesante:

8.6.- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

*8.6.1.- Es el artículo 1614 del Código Civil el que establece la disposición normativa respecto de la indemnización de perjuicios materiales a título de lucro cesante, ubicado dentro del Libro IV del Código relativo a las obligaciones y los contratos. En dicho artículo el Código define el lucro cesante como “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”. A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, **por lo tanto este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada**. Al respecto esta Corporación ha sostenido:*

*“En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, **debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna**. Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado.”*

8.6.2.- En cualquier caso, la indemnización por concepto de lucro cesante no constituye sanción alguna, ya que su vocación es el restablecimiento del equilibrio

económico derivado del daño antijurídico producido e imputado al responsable, cuya causación se cuantifica desde la fecha de los hechos”³ (Negrillas y subrayas propias)

Por lo anterior, esta pretensión deberá ser negada.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA

La legitimación en la causa por activa hace referencia a la titularidad del derecho o interés con base en los cuales el actor, o en nuestro caso, el demandante, solicita a un Juez de la República que se realicen unas determinadas declaraciones y condenas. En otras palabras, la legitimación en la causa por activa es la vocación jurídica que tiene una persona para reclamar determinado derecho.

La jurisprudencia civil se ha pronunciado sobre la legitimación en la causa, en los siguientes términos:

“Como es sabido, la legitimación en la causa, entendida como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio.” (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 23 de abril de 2003. Magistrado Ponente Doctor Silvio Fernando Trejos Bueno. Expediente No. 7651)

en el presente caso se encuentra desestimada la legitimación en la causa por la cual actúan algunos de los demandantes teniendo en cuenta que no fueron las personas que supuestamente sufrieron los perjuicios reclamados ya que los predios fueron adquiridos por nuevos compradores quienes a sabiendas de esta situación decidieron adquirir sus predios de esta manera y ahora pretenden que se le reconozcan perjuicios de los cuales no han sido víctimas directamente y pretenden cobrar al garantizado CONCESION ALTOS DEL MAGDALENA perjuicios no acreditados y que no son responsabilidad de los mismos ya que se conoce con anticipación la dificultad de dichos terrenos por el desbordamiento del río.

A. EXISTENCIA DEDUCIBLES PACTADOS

En virtud del artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede limitar la responsabilidad que asumirá en caso de verificarse la condición suspensiva a la que se sujetó la exigibilidad de la obligación resarcitoria a su cargo, mediante lo que se denomina *“deducible”*.

El artículo 1056 del Código de Comercio, reza:

“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”.

Con base en la facultad conferida por la norma transcrita, Confianza S.A. señaló un porcentaje de la pérdida indemnizable (esto es, el porcentaje se descuenta del valor que tenga que asumir la aseguradora, no del valor total de la condena) que deberá ser cubierto directamente por el asegurado.

Cabe precisar que el deducible es una parte del riesgo que queda a cargo del asegurado, con el fin que éste mantenga algún interés sobre él y en tal sentido, conserve una actitud diligente frente a la prevención del mismo.

En el presente caso, se fijó un deducible del 15% de la condena impuesta al asegurado, para cada uno de los amparos contenidos en la caratula de la póliza, estos son Lucro cesante y predios labores y operaciones porcentaje que en ningún caso puede ser superior a quince millones de pesos por cada amparo.

³ Consejo de Estado. Expediente 68001-23-31-000-2007-00358-01 (50154).

VIII. PRUEBAS

Solicito al honorable Despacho se sirva decretar y tener como tal en favor de mi representada las siguientes pruebas

Documentales:

1. Copia simple de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 01RE001201, (vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos que dieron origen al proceso) expedida por Seguros Confianza S.A.
2. Copia simple de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, expedida por Seguros Confianza S.A.

IX. ANEXOS

Se adjuntan con esta contestación los siguientes anexos:

1. Los relacionados en el acápite de pruebas
2. Poder especial para actuar en el presente proceso.
3. Certificado de existencia y representación de la Compañía Aseguradora de Fianzas Confianza S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia

X. NOTIFICACIONES

Se señala como dirección de notificaciones a mi representada la siguiente: Calle 82 No. 11-37 Piso 7, Bogotá D.C.
Correo electrónico: xmurte@confianza.com.co
Teléfono: (1) 6444690

Del señor Juez,

Ximena Paola Murte Infante
C.C. 1.026.567.707 de Bogotá
T.P. 245.836 del C. S de la J.