

Señores:

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**

**SECCIÓN PRIMERA – SUBSECCIÓN C**

E. S. D.

**RADICADO:** 25000 2341 000 **2021 00429 00**

**PROCESO:** ACCIÓN DE GRUPO

**DEMANDANTES:** NATALIA ALEXANDRA GIL Y OTROS.

**DEMANDADOS:** AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI. Y OTROS.

**LLAMADA EN GTÍA:** COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA – CONFIANZA.

**ASUNTO:** ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, domiciliado en Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA – CONFIANZA**, conforme al poder que reposa en el proceso, procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del proceso de la referencia, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE PARA MI REPRESENTADA**, accediendo a todas y cada una de las pretensiones formuladas con la demanda y desestimando las excepciones presentadas por la parte demandada; con base en las siguientes consideraciones:

#### **L. OPORTUNIDAD.**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, durante el desarrollo de la audiencia de pruebas el día 10 de julio de 2025, dispuso entre otras cosas, lo siguiente:

*PRIMERO: DAR TRASLADO a las partes y al Ministerio Público durante cinco (5) días hábiles, comunes para todos, a partir del lunes, 14 de julio de 2025, inclusive, para que presenten por escrito y de manera digital, alegatos de conclusión y concepto, respectivamente, a través de la Ventanilla Virtual de la plataforma SAMAI.*

En ese sentido, la decisión fue notificada en estrados el 10 de junio, por lo que los cinco (5) días de traslado para alegar de conclusión transcurrieron de la siguiente forma: 14, 15, 16, 17 y **18 de julio de 2025**. Por lo anterior, se presentan los alegatos de conclusión del proceso de la referencia de manera oportuna, dentro del término legalmente conferido.

## **II. PROBLEMA JURÍDICO**

De acuerdo con el desarrollo del proceso, las partes procesales y el honorable Juez han establecido el siguiente problema jurídico a desarrollar en el caso concreto:

*¿Las entidades demandadas o una de ellas- son patrimonialmente responsables por los daños y perjuicios que se les reclaman? Se analizarán los cargos de la demanda, los planteamientos de defensa, junto con el acervo probatorio que se aporte, las acciones u omisiones de las demandadas y las facultades, competencias y obligaciones de estas, la situación de las llamadas en garantía, y la normativa y la jurisprudencia aplicables.*

## **III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN FRENTE AL LITIGIO**

#### **A. EN EL PRESENTE PROCESO OPERÓ LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE GRUPO.**

En el presente proceso operó el fenómeno de la caducidad de la acción de grupo, toda vez que la normativa especial dispone de un término de 2 años posteriores a la fecha en la que se causó el daño para la radicación del medio de control; sin embargo, el daño establecido de acuerdo con la tesis de la demanda, se configuró por la “demora injustificada” en la entrega de las obras viales que se llevaban a cabo en la zona desde el día 14 de junio de 2017, cuando se tenía previsto en el Cronograma del Plan de Obras. Así entonces, si el daño se causó desde el día 14 de junio del 2017, el término para la radicación de la demanda correspondía al 14 de junio de 2019; sin embargo, la misma no fue radicada sino hasta el 18 de mayo de 2021, como se procede a desarrollar.

De acuerdo con el literal h del artículo 164 del CPACA, cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño.

Según lo dispuesto en esta norma, el término de caducidad debe contarse a partir de la fecha en que se causó el daño, situación que difiere de los efectos patrimoniales derivados de este y su extensión en el tiempo. Al respecto, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

*“(…) La identificación de la época en que se configura el daño, ha sido un tema problemático, toda vez que no todos los daños se constatan de la misma forma en relación con el tiempo; en efecto,*

*hay algunos, cuya ocurrencia se verifica en un preciso momento, y otros, que se extienden y se prolongan en el tiempo. En relación con los últimos, vale la pena llamar la atención a la frecuente confusión entre daño y perjuicio que se suele presentar; de ninguna manera, se puede identificar un daño que se proyecta en el tiempo como por ejemplo la fuga constante de una sustancia contaminante en un río, con los perjuicios que, en las más de las veces, se desarrollan e inclusive se amplían en el tiempo, como por ejemplo, los efectos nocivos para la salud que esto puede producir en los pobladores ribereños<sup>1</sup>.*

*En desarrollo de esto, la doctrina ha diferenciado entre (1) daño instantáneo o inmediato; y (2) daño continuado o de tracto sucesivo; por el primero se entiende entonces, aquél que resulta susceptible de identificarse en un momento preciso de tiempo, y que si bien, produce perjuicios que se pueden proyectar hacia el futuro, él como tal, existe únicamente en el momento en que se produce (...)*

*En lo que respecta, al (2) daño continuado o de tracto sucesivo, se entiende por él, aquél que se prolonga en el tiempo, sea de manera continua o intermitente. Se insiste, **la prolongación en el tiempo no se predica de los efectos de éste o si se quiere de los perjuicios causados, sino del daño como tal<sup>2</sup>** (resaltado fuera del texto original).*

Cuando se reclama la reparación de los perjuicios causados a un grupo y el proceso se tramita ante la jurisdicción contencioso administrativa, el término de caducidad del medio de control se rige por lo dispuesto en el artículo 164 del CPACA. Esta norma, a diferencia de lo previsto en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, no prevé que el término de caducidad deba contabilizarse desde que cese el hecho generador de la afectación. Por ello, para contabilizar el término de caducidad solo es necesario determinar la fecha y causa del daño alegado y no la fecha en que este cesó.

Según los hechos y pretensiones de la demanda, la Agencia Nacional de Infraestructura (en adelante "ANI") y el CONSORCIO POB causaron daños a los demandantes por las obras adelantadas en el sector "Peaje Los Patios", por demoras, desorganización y zonas sin pavimentar, situaciones que ocasionaron una supuesta disminución en las ventas de los establecimientos de comercio del sector. Los demandantes señalan que las obras iniciaron el 16 de enero de 2016 y que las unidades funcionales 2 y 3, dentro de las que se encuentran los establecimientos afectados, "debían entregarse en el mes de junio de 2017", de acuerdo con "la revisión del plan de obras de la interventoría".

Los demandantes agregaron que, para el mes de junio de 2019, las obras en ese sector no habían concluido y reclamaron los perjuicios correspondientes a las utilidades dejadas de percibir, en el periodo comprendido entre los años 2018 y 2019. Así entonces, el supuesto perjuicio que los demandantes pretenden en su demanda no es otro a las utilidades dejadas de percibir por los

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de octubre de 2007, Rad. No. AG 2001-00029.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 11 de octubre de 2021, Rad. No. 2016-01031-02 (66234).

presuntos retrasos derivados de las obras adelantadas en el sector, que, según afirman, debían entregarse en junio de 2017. El hecho generador del daño corresponde, entonces, a la realización de esas obras o la supuesta entrega tardía de las mismas, circunstancia que causó la disminución en las ventas reclamada y la fecha en que se causó el daño no es otra distinta que el momento a partir del cual los establecimientos empezaron a experimentar una disminución en sus ventas.

Esta supuesta disminución en las ventas, que se reitera corresponde al aparente daño causado, según la demanda, empezó en el año 2017, aunque los perjuicios reclamados en las pretensiones corresponden a los años 2018 y 2019. Así lo manifestó el apoderado de los accionantes:

**CÁLCULO DE LAS DIFERENCIAS SUFRIDAS ENTRE LA VENTA ESPERADA Y LA VENTA REAL - LUCRO CESANTE, DAÑO EMERGENTE E INTERESES CORRIENTES.**

**CÁLCULO DE LUCRO CESANTE**

Como antecedente general, antes de entrar en análisis mediante cálculos para definir el Lucro Cesante, es importante resaltar que, para la apertura de cada restaurante, los propietarios obviamente realizaron sus investigaciones para las proyecciones de ventas basados en análisis de mercado, tomando como referencia datos de las ventas de locales similares ubicados en la zona, datos que constan en los documentos adjuntos.

No obstante, los análisis y cálculos aquí efectuados, están basados principalmente en los resultados promedio de las ventas reales obtenidas desde el año 2017 registradas en los Estados Financieros, -ventas ya afectadas negativamente por la ejecución de las obras, toda vez que en el mes de julio de 2017 las obras de la Unidad Funcional No. 3 debían estar

completamente terminadas- y no debían afectar de manera negativa las ventas; por el contrario, con esas facilidades de infraestructura vial, debían facilitar las ventas e impulsarlas al incremento ya que facilitarían y aumentarían el tránsito por la vía, el aparcamiento de vehículos, bicicletas u otros medios de transporte, acceso peatonal, sin causar ningún contratiempo, resaltando que esta vía tiene importancia turística, actividad deportiva y de recreación.

BARRANQUILLA  
ALBERTO MARIO OSPINA ESTRADA  
NOTARIO  
DOCUMENTO REGISTRADO

*Pá. 3 y 4 del libelo de demanda.*

En dicho sentido, es menester aclarar que en el presente caso tampoco existe un daño continuado que justifique extender la contabilización del término de caducidad de forma indefinida. En este caso el daño alegado se causó en un único momento y sus efectos se extendieron en el tiempo hasta el 2019. La aparente disminución en las ventas que sufrieron los propietarios de los establecimientos tuvo lugar desde el 2017, cuando las obras supuestamente no se entregaron en el plazo previsto.

Los efectos del daño, más no la fecha en que este se causó, se extendieron en el tiempo con la disminución en las ventas y utilidades que continuaron experimentando esos establecimientos.

Al respecto, el Consejo de Estado ha mencionado:

*Finalmente, es posible que, en específicas ocasiones, el daño se prolongue en el tiempo con posterioridad al momento de acaecimiento de los hechos dañosos que sirven de fundamento de la acción, sin embargo, lo cierto es que ello no puede significar que el término de caducidad se postergue de manera indefinida, pues el cómputo de la caducidad debe empezar a partir del día siguiente al hecho que le sirve de basamento a la pretensión, esto es, la fecha en que acaece el suceso o fenómeno que genera el daño, de no ser así se confundiría a aquél con las secuelas o efectos del mismo.<sup>3</sup>*

Así entonces, como el daño alegado por los demandantes se deriva de “*las demoras sin justificación razonable*” en la ejecución de la obra, que según manifiestan debía entregarse el 14 de junio de 2017 y los demandantes reclaman la disminución en las ventas y las utilidades, situación que empezaron a experimentar en ese mismo año, el término de caducidad debe contarse a partir de ese momento.

Pese lo anterior, si en gracia de discusión el despacho considera que el daño no se causó en el año 2017, sino, por ejemplo, cuando se presentaron los hechos denominados “Eventos Eximentes de Responsabilidad” en la ejecución del contrato, los cuales llevaron a la prolongación del tiempo estimado inicialmente para la obra en las Unidades Funcionales 2 y 3; se tiene que desde el mes de julio de 2018 se suspendieron obras por las órdenes emitidas por la Secretaría de Ambiente Natural y la CAR:

**(a) Eventos externos que modificaron el plazo de ejecución de la UF2**

125. En relación con la UF2, la ANI reconoció cuatro EER, que se fundamentan en los siguientes hechos:
126. *Primero*, el 28 de septiembre de 2017 la ANI declaró la ocurrencia de un EER porque la Alcaldía de Sopó ordenó la suspensión de las obras en el tramo comprendido entre el K2+058 y el K8+943, producto de lo cual la ANI reconoció una ampliación del plazo de 59 días<sup>27</sup>.
127. *Segundo*, el 1 de agosto de 2018 la ANI declaró la ocurrencia de un EER, teniendo en cuenta que la Secretaría de Ambiente Natural y la CAR ordenaron la suspensión de las obras adelantadas en las coordenadas 1014570E 1032841N y el predio denominado Casa Vieja, concediendo la suspensión de las obras desde el 23 de abril de 2018<sup>28</sup>.
128. *Tercero*, el 18 de diciembre de 2018 se profirió una decisión por parte del panel de Amigables Compondores, en la cual se reconoció un EER por los hallazgos arqueológicos encontrados en el sector comprendido en el K5+650 al K5+960, en los predios Lejanías del Valle y Divino Niño<sup>29</sup>.
129. Producto de lo anterior, se reconoció la suspensión de las obras desde el 2 de noviembre de 2017.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 26 de julio de 2022, exp. No. 66679 C.P. Nicolás Yepes Corrales, en la que se reitera la sentencia del 26 de julio de 2011, exp. 21281.

130. *Cuarto*, 18 de diciembre de 2018 se profirió una decisión por parte del panel de Amigables Compondores, en la cual se reconoció un EER por los hallazgos arqueológicos encontrados en el sector K8+890, en el predio Los Alcaparros, con lo cual se reconoció la suspensión de las obras desde el 8 de febrero de 2018<sup>30</sup>.

(b) Eventos externos que modificaron el plazo de ejecución de la UF3

131. Por su parte, con respecto a la UF3, la ANI reconoció tres EER, conforme los siguientes fundamentos:

132. *En primera medida*, el 1 de agosto de 2018 la ANI declaró la ocurrencia de un EER, debido a que CORPORINOQUÍA emitió un pronunciamiento de inviabilidad para la construcción de la estación de peaje en Choachí en el K2+300. Producto de lo anterior, la ANI reconoció la suspensión de la construcción desde el 23 de noviembre de 2017<sup>31</sup>.

133. *A su vez*, el 1 de agosto de 2018, la ANI declaró la ocurrencia de un EER en atención a que la Alcaldía del Municipio de la Calera ordenó la suspensión de algunas obras y actividades adelantadas en el tramo entre el PK6+203 y PK6+430, de manera que otorgó un periodo de cura desde el 13 de abril de 2018 y hasta el 13 de mayo del mismo año<sup>32</sup>.

134. *Finalmente*, el 12 de diciembre de 2018, la ANI declaró la ocurrencia de un EER, en vista a que la CAR ordenó la suspensión de las intervenciones y actividades en las coordenadas 1008129.950E, 1007284.865 N del PK8+750 a 1008005.819E 1007089.147N del PK9+020 por la ubicación de la fuente hídrica "El Arrayan", con lo cual se otorgó un periodo de cura y suspensión desde el 13 de febrero de 2018<sup>33</sup>.

*Línea del tiempo, "Contestación de la demanda, Consorcio Constructor POB (JV-POB)"*

Así entonces, si se toman en consideración que los daños reclamados por los accionantes fueron generados por aquellos eventos que llevaron a la suspensión de las obras, se tiene que, desde el julio de 2018, la CAR decidió la suspensión de las actividades y consecuentemente la ANI declaró oficialmente el Evento Eximente de Responsabilidad en agosto de dicha anualidad por las decisiones ambientales emitidas. En este caso, si se decidiera iniciar a contar el término desde ésta última fecha, se tiene que los demandantes tendrían conocimiento del daño, quienes fundamentan sus pretensiones en las "demoras injustificadas del contrato", por lo que, en todo caso, también habría operado la caducidad del medio de control, pues la disminución en las ventas que es objeto de las pretensiones empezó en el 2018, por lo que el término de caducidad que hubiera iniciado desde julio de 2018, habría caducado en el mes de julio de 2020, es decir, mucho antes de que la demanda fuera radicada el 18 de mayo de 2021.

En conclusión, el término de dos años para formular el medio de control empezó a contar a partir de la fecha en que se causó el daño, esto es, desde el mes de junio de 2017 que las obras no fueron entregadas conforme el Plan de Obras inicial, tal como lo señalan los accionantes, pues a partir de esa fecha los establecimientos experimentaron una supuesta disminución en sus ventas por la alegada entrega tardía. Mas aún si se tiene en cuenta que de acuerdo con lo indicado en la demanda los establecimientos estaban en el sector "Peaje Los Patios" desde el 2017.

**B. SE ACREDITÓ LA INEXISTENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO POR PARTE DEL CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) – NO SE LOGRARON ACREDITAR ACCIONES U OMISIONES QUE GENERARAN UN DAÑO ANTIJURÍDICO.**

En el presente proceso, la parte actora indilgó la falla en el servicio a las entidades demandadas, sin embargo, a lo largo del proceso no se allegó al plenario prueba alguna, que permitiera conocer la normatividad u obligación que fue incumplida presuntamente por el CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB), en lo relacionado con el objeto de la CONCESIÓN VIAL o del CONTRATO DE OBRA suscritos por las partes. De igual forma, tampoco se logró acreditar las acciones u omisiones en las que incurrieron las entidades y contratistas estatales para la producción del daño alegado más allá de lo narrado por los accionantes.

Con miras a aclarar este punto, es necesario recordar que en el artículo 90 superior se encuentran los elementos que configuran la responsabilidad administrativa, en los siguientes términos: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*. A partir de tales presupuestos, el Consejo de Estado ha desarrollado los requisitos para atribuir responsabilidad extracontractual como lo son: i) el daño antijurídico, ii) la atribución o imputación y, iii) la culpa del agente en la causación del hecho dañoso. En el caso de la responsabilidad administrativa, estos elementos pueden dividirse en el daño antijurídico, la imputación fáctica (nexo de causalidad) y la imputación jurídica, que a su vez se refiere a los títulos de imputación creados por la jurisprudencia contenciosa, esto es, falla en el servicio, daño especial y riesgo excepcional.

Para el caso concreto, los demandantes alegan que existió una falla en servicio por parte de las entidades demandadas, título jurídico de imputación por excelencia que hace parte del régimen subjetivo de responsabilidad; por lo que para su acreditación es necesario verificar las obligaciones a cargo de la entidad y consecuentemente, su incumplimiento por impericia, negligencia o culpa.

Sin embargo, la parte actora omitió dicho deber probatorio al no probar las obligaciones a cargo de la ANI, EL CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) que fueron presuntamente incumplidas, pues en la etapa probatoria del proceso no se encontró ninguna que permitiera observar que se omitió el cumplimiento de obligaciones referentes a la ejecución del proyecto vial llevado a cabo en las unidades funcionales 2 y 3, aun cuando tenía el deber de indicar cuáles eran sus obligaciones, términos y tiempos de entrega formales a cargo de las entidades demandadas y, concretamente, cómo fue el incumplimiento, dado que la falla en el servicio puede ser por omisión, retardo o irregularidad.

En el mismo sentido, con las pruebas que obran en el plenario, tampoco se logró acreditar la ocurrencia de acciones u omisiones manifestadas en el libelo introductorio, pues con la contestación realizada por la ANI, el CONCESIONARIO y el CONSORCIO; así como el testimonio del ingeniero **Diego Alexander Prieto**, se estableció que:

- **Los demandantes han hablado de las unidades funcionales 2 y 3, indique cuáles son.**  
*La 2 inicia en el Municipio de Sopó en la Cabaña de Alpina (una rotonda); llega hasta antes de llegar al casco urbano de Municipio de la Calera. La 3 inicia al finalizar la 2 y termina en el sector conocido como el alto de patios. Antes de una estación de servicio que queda en ese lugar.*
- **En qué parte se encuentran ubicados los restaurantes One Pizzería y Voraz hamburguesa.**  
*En el sector de Bogotá, están fuera de ese proyecto, están unos 200 metros antes de llegar al proyecto. Si uno llega al final de la Unidad funcional 3 tiene que avanzar otros 200 metros, ya en la jurisdicción de Bogotá.*
- **A qué parte del proyecto del corredor vial pertenece la zona de los restaurantes .No está incluido ese tramo porque es de la jurisdicción de Bogotá-**
- **Rugolería Restaurante indican que está en el Kilómetro 6.5 del centro comercial manantial. Ese centro comercial se conoce como el Carulla; está ubicado en la unidad funcional 3A está a unos 200 metros antes de que termine el proyecto.**
- **Sabe o le consta qué eventos eximentes de responsabilidad afectaron el desarrollo de la obra. En la zona de Carulla, encontramos un manantial de agua.**
- **En qué fecha se presentó ese incidente. Para inicios de 2018 iniciamos las obras en ese sector, cuando estábamos haciendo las excavaciones fue cuando encontramos este punto de agua y la alcaldía paró las obras.**
- **En algún momento ese asunto impidió el acceso al centro comercial. No, porque justo los 100 metros que nos exigían de ronda para el manantial daban en la entrada para el centro comercial.**
- **Qué impactos tuvieron los hallazgos en el cronograma. Los tramos no se podían intervenir. Se dejaron esos espacios sin realizar obra. No podíamos avanzar allí.**
- **Sabe o conoce si la unidad funcional 2 y 3 ya fueron entregadas a la ANI. Sí, nosotros hicimos la entrega de la unidad funcional 2, una parcial en el 2019 y una total en 2021 o 2022, no recuerdo bien.**
- **Hubo algún requerimiento por la entrega tardía o por incumplimiento. Nada de eso.**

- **Explique en qué consiste un evento eximente de responsabilidad.** Es una zona de proyecto que no podemos intervenir por causas que no son propias nuestras, que no son de nuestra culpa.
- **Con todo esto, el acontecimiento de esos eventos, llevaron entonces a que se extendiera el cronograma.** Podríamos decir que sí, para llegar al 100% necesitábamos que se levantara el eximente de responsabilidad.
- **Este tipo de situaciones en infraestructura de vías públicas se ven con frecuencia.** Sí, es normal.

De igual forma, se había establecido previamente en las contestaciones de demanda, así:

(a) Ausencia de conducta antijurídica

83. Conforme lo indicó POB al contestar la demanda, no ha desplegado una conducta antijurídica, por el contrario, ha actuado en concordancia y cumplimiento del Contrato de Concesión, mientras que el Consorcio Constructor, en línea con el Contrato EPC ha cumplido las obligaciones a su cargo. Por lo tanto, no tiene ningún fundamento la estructuración de responsabilidad en cabeza de sujetos que han cumplido sus obligaciones contractuales.

88. En este sentido, en la UF2 y UF3, objeto de reclamo por los Demandantes, el Consorcio Constructor adelantó las intervenciones de mejoramiento y rehabilitación, lo cual no puede ser entendido como un acto culposo o antijurídico que genere responsabilidad, en la medida en que está soportado en una obligación contractual adquirida con la ANI, y, más aún, en un proyecto de interés general que comprende una vía de orden nacional.

(b) Ausencia de culpa

89. Adicionalmente, ni POB ni el Consorcio Constructor han incurrido en conducta culposa alguna, por el contrario, adelantaron todas las obligaciones a su cargo.

(Contestación CONSORCIO y CONCESIONARIO, pág. 15 y 16 y pág. 19, 20 y 21, respectivamente)

En virtud de lo anterior, se tiene que en la demanda y sus pruebas allegadas no hay constancia de la ocurrencia de algún evento que se haya generado por una conducta u omisión antijurídica y culposa por parte de las entidades demandadas, tal como erróneamente se relata en el escrito demandatorio, lo que hace necesario acudir a otros medios probatorios que den cuenta del mismo.

Vemos entonces que hay un claro vacío probatorio en el proceso, pues se desconocen tajantemente cuáles fueron las circunstancias que rodearon el daño que pretenden hacer valer, más allá de lo mencionado en la demanda y la contradicción del dictamen pericial financiero allegado, el cual, basta mencionar que concluye una suma de dinero y una descripción por algunos daños que no logran probar ni demostrar, basándose únicamente en estados financieros de los establecimientos de comercio calculados desde el mes de inicio de las obras, haciendo un cálculo de utilidades

basado en una mera expectativa económica que indica siempre una ganancia para los dueños de los locales, olvidándose de asuntos externos que varían en la oferta y demanda de los productos distribuidos por los demandantes, así hacen un cálculo siempre a ganancia y productividad de sus mercados; por lo que no habría consecuencia distinta a fallar desfavorablemente al actor.

Como consecuencia de lo anterior, tampoco es viable predicar una falla en el servicio, en tanto que se desconoce si la causa de aquellos daños alegados fue por conductas antijurídicas, culposas y derivadas de incumplimientos contractuales de las entidades que conforman el extremo pasivo del proceso, toda vez que en las mismas pruebas que reposan en el expediente, se puede constatar que la intervención en la malla vial se realizó en observancia de las circunstancias que se presentaron en la ejecución contractual, con respeto a los términos establecidos, las prórrogas y otrosí firmados y con sujeción a los procedimientos adicionales surgidos de los “Eventos Eximentes de Responsabilidad” que se presentaron en el marco de la obra que se estaba llevando a cabo para la época de los hechos por parte de las entidades vinculadas al presente proceso.

Teniendo en cuenta lo anterior, lejos de presentarse una falla en el servicio, se evidencia el cumplimiento a cabalidad de las normas relativas al cumplimiento contractual y los fines del Estado en la construcción de carreteras necesarias en beneficio de un interés general, las cuales fueron finalmente recibidos a satisfacción por la ANI.

En virtud de lo anterior, es claro que no se acreditó falla en el servicio por parte de la ANI, EL CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB), por cuanto (i) no se probaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron acciones u omisiones tendientes al daño antijurídico que pretenden los accionantes, (ii) no se especificaron las normas presuntamente incumplidas, a efectos de contrastarlas con la conducta de las entidades demandadas y, por último, (iii) se logró comprobar que, tanto el concesionario como el consorcio contratista, cumplieron a cabalidad con los cronogramas de entregas, el cual fue modificado en virtud de aquellos eventos ajenos a la voluntad de las partes. En concordancia, al no encontrarse acreditado este elemento de la culpa y de la responsabilidad, es imposible acceder a las pretensiones de la demanda.

**C. SE ACREDITÓ LA OCURRENCIA DE UN CASO FORTUITO COMO CAUSA EFICIENTE DEL DAÑO QUE IMPOSIBILITA LA CONSTRUCCIÓN DEL NEXO CAUSAL COMO ELEMENTO DE LA RESPONSABILIDAD EN LOS DAÑOS PRETENDIDOS.**

En el presente proceso, se presentó un caso fortuito en lo referente al cumplimiento del Plan de Obras inicialmente pactado por las partes del contrato de concesión y obra; pues tal como obra en el expediente judicial, se observa la ocurrencia de diferentes “Eventos Eximentes de Responsabilidad” completamente ajenos a la voluntad de las partes, que llevaron a la modificación

de cronogramas de entrega y del Plan de Obras; pero de los que no se asumió incumplimiento contractual, toda vez que se llevaron a cabo los procedimientos necesarios que las entidades competentes decidieron necesarios. Así entonces, la ocurrencia de eventos irresistibles como el hallazgo de manantiales, restos arqueológicos o cementerios fueron determinantes para la ejecución de la obra en los términos pactados, constituyendo una causal eximente de responsabilidad como es el CASO FORTUITO.

Las tradicionalmente denominadas “causales eximentes de responsabilidad” (fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima) constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo.

En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente:

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

*Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultar ajeno jurídicamente”*

Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (Caso fortuito), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que los hechos que inician el presente proceso corresponden a las presuntas demoras injustificadas en la entrega de la malla vial en las Unidades Funcionales 2 y 3 del Proyecto de concesión denominado Vía Perimetral de Oriente de Cundinamarca (“Proyecto”); sin embargo, a pesar de observar que en el caso concreto existió un cumplimiento contractual a cabalidad, se

tiene que el contrato fue sometido a diferentes suspensiones y modificaciones del cronograma por “eventos eximentes de responsabilidad” tal como los denominaron las partes en el contrato de concesión, las cuales se identificaron de la siguiente manera:

<b>EVENTO</b>	<b>FECHA SUSCRIPCIÓN DOCUMENTO ENTRE LA ANI Y POBSAS</b>
Acta de Plazo adicional sin sanciones en relación con las Unidades Funcionales 2 y 3 suscrita por las Partes el 14 de septiembre de 2017 <sup>2</sup>	14 de septiembre de 2017
Acta de Declaratoria de Evento Eximente de Responsabilidad en relación con las intervenciones y demás actividades asociadas del PK 6+230 A PK6+430 de la Unidad Funcional 3 Sector A suscrita el 12 de agosto de 2018 (La Colina)	1 de agosto de 2018
Acta de Declaratoria de Evento Eximente de Responsabilidad con motivo del pronunciamiento de inhabilidad por parte de Corporinoquia para la Construcción de una Estación de Peaje en la Unidad Funcional 3 suscrita el 1 de agosto de 2018. (Peaje 3B)	1 de agosto de 2018
Acta de Declaratoria de Evento Eximente de Responsabilidad en relación con las intervenciones y demás actividades asociadas del PK 8+750 A PK9-020 de la Unidad Funcional 3 Sector A suscrita el 12 de diciembre de 2018 (Arrayanes)	12 de diciembre de 2018
Decisión Amigable Componedor del 18 de diciembre de 2018 (hallazgos arqueológicos en un sector de la vía denominado Lejanías del Valle y Divino Niño);	18 de diciembre de 2018
Decisión Amigable Componedor del 18 de diciembre de 2018 (hallazgos arqueológicos Alcaparros	18 de diciembre de 2018

Para el asunto, tal como el demandante lo plasmó en su escrito de medio de control, los daños sufridos por el grupo identificado fueron causados o son consecuencia de un incumplimiento en el Plan de Obras que para los accionantes debía ser entregado el 14 de junio de 2017 (hecho 2.10 de la demanda).

Descrito lo anterior, si eventualmente se presentó un daño (material e inmaterial) por las demoras en la obra de la malla vial, los responsables del presunto daño no serán las entidades demandadas, por cuanto las mismas llevaron a cabo las modificaciones del cronograma en cumplimiento de la normativa de contratación estatal y las diferentes decisiones vinculantes de las entidades como la Secretaría Ambiental de los entes Territoriales y la CAR, en vista de los diferentes eventos que se presentaron en la ejecución de la obra (hallazgo de manantiales, restos arqueológicos y cementerios descubiertos en excavación) los cuales, como bien se estableció en las actas de la concesión, no son atribuibles a las partes.

Conforme a las pruebas allegadas por el Concesionario se encuentra demostrado que la Fase de Construcción del Proyecto inició el 15 de diciembre de 2015, de acuerdo con lo dispuesto en el Acta

de Inicio de la Fase de Construcción, ratificada en la Cláusula Sexta del Otrosí No. 4 al Contrato de Concesión suscrito el 18 de abril de 2016. Igualmente está demostrado en el Plan de Obras entregado a la Interventoría el 29 de octubre de 2015 y no objetado por esta entidad el 30 de noviembre de 2015, la fecha de entrega de la obra fue modificada y afectada conforme lo dispuesto en la Sección 4.17 de la Parte General del Contrato de Concesión, dicha afectación se debió a un tema ambiental. Así, el 26 de julio de 2018, la Alcaldía Municipal de La Calera a través de su inspección de policía adelantó una visita a la zona donde se ubicaba la Estación de Peaje, teniendo en cuenta la denuncia presentada por la comunidad aledaña al Sector La Calera-Patios comprendido en la Unidad Funcional 3. En dicha visita se celebró audiencia pública para la imposición de medida correctiva de suspensión inmediata y provisional.

Así, la Alcaldía Municipal de La Calera a través de su inspección de policía procedió a notificar al Concesionario de la imposición de una medida preventiva de suspensión inmediata de actividades de intervención a cargo del Concesionario en relación con la Estación de Peaje. Dicha medida obedeció **al descubrimiento de una fuente hídrica** en la Unidad Funcional 3 (sector La Calera – Patios) y la consecuente orden de la Alcaldía del Municipio de La Calera de suspender de manera inmediata de las Intervenciones en dicho sector. Solo hasta el 11 de abril de 2019 mediante Resolución N° 0127, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR emitió concepto y reactivó las obras en el tramo de la Unidad Funcional 3 (sector La Calera – Patios).

Así entonces, si observamos con detenimiento los eventos eximentes de responsabilidad que previamente se identificaron como ocurridos en la ejecución del contrato, encontramos que devienen de hechos imprevisibles e irresistibles que impiden el cumplimiento de una obligación, como lo fue el descubrimiento de manantiales de agua, los hallazgos arqueológicos e incluso un cementerio con más de 400 huesos de hace 7000 años, aproximadamente (tomado del testimonio del ingeniero **Diego Alexander Prieto** y de las actas de suspensión allegadas al expediente); los cuales no fueron previsibles ni en etapa de estudios previos por cuanto no se tenía registro previo en Archivos Generales de la Nación y sólo se describieron en etapa de excavación en la zona. Dichos eventos también fueron irresistibles, toda vez que fueron notificados a las entidades competentes y éstas decidieron sobre el procedimiento aplicable, siendo así que se suspendieron las obras para efectuar el trámite correspondiente.

En este orden de ideas, se tiene que el daño antijurídico alegado por los demandantes, no se podría derivar de una acción u omisión de la ANI, EL CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB), quienes, en ejercicio de sus funciones legales y contractuales cumplieron a cabalidad los compromisos adquiridos en observancia a las modificaciones del Plan de Obras que inicialmente se pactó mientras sobrevenían dichos eventos eximentes de responsabilidad.

Teniendo en cuenta lo expuesto, y toda vez que en el sub lite el daño demandado se origina por las “demoras injustificadas en las obras”, se observa que dichas suspensiones corresponden a eventos fortuitos, ajenos a las voluntades de los contratistas; (hallazgo de manantiales, restos arqueológicos y cementerios descubiertos en excavación), lo cual es razón suficiente para declarar probada la excepción de CASO FORTUITO, y exonerar de responsabilidad a las empresas aseguradas.

#### D. IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LOS PERJUICIOS SOLICITADOS.

##### - RESPECTO LOS PERJUICIOS MORALES: AUSENCIA DE PRUEBA.

La presente alegato se formula teniendo en cuenta que la parte accionante solicitó como indemnización por perjuicios morales, una suma de 2.500 SMMLV, desconociendo los requisitos para su procedencia identificados en esta jurisdicción para la reparación de pérdidas económicas. Bajo esta óptica, es abiertamente improcedente reconocer dicha suma de dinero a los miembros del grupo accionante, pues no se acreditó mediante prueba alguna la materialización de dicho perjuicio. Recordemos, su señoría que, son muy específicos y delimitados los supuestos materiales sobre los cuales la jurisprudencia contenciosa ha estructurado y mantenido a lo largo de los últimos años, bien la presunción o bien el indicio respecto del daño moral, y con base en ello, ordenado su reconocimiento sin necesidad de prueba adicional a la del parentesco; sin embargo, el caso concreto no permite su presunción toda vez que se trata de perjuicios materiales (pérdidas económicas).

Así entonces, se debe mencionar que en el plenario no se observa prueba alguna que certifique las afectaciones morales a las que se sometieron los miembros del grupo accionante, olvidando que, a la parte interesada le correspondía probar los hechos que alegó a su favor para la consecución de un derecho. Es este postulado un principio procesal conocido como ‘*onus prodandi, incumbit actori*’ y que de manera expresa se encuentra previsto en el artículo 177 del C.P.C. Cuando se pretende el reconocimiento de perjuicios morales, la parte demandante tiene así el deber mínimo de probar su existencia; situación que no se ha presentado en el caso concreto.

En conclusión, es inviable el reconocimiento por daño moral en las sumas pretendidas por la parte accionante, por cuanto la tasación propuesta es equivocada y no hay prueba alguna de su existencia. En dicho sentido, lo aquí solicitado no podrá presumirse por cuanto la solicitud de perjuicios morales diferentes a lo señalado en la sentencia de unificación del Consejo de Estado debe si o si ser acreditado Maxime cuando se trata de pérdidas por objetos (dinero) que puede presentarse de manera tangible o intangible.

**- RESPECTO DEL LUCRO CESANTE:**

En el asunto de marras, respecto del lucro cesante, la parte actora no logró acreditar de manera cierta, actual o futura la existencia de este perjuicio, pues el dictamen pericial allegado no tuvo en cuenta los eventos eximentes que se presentaron en la obra de la malla vial, pues éste solo concluye una suma de dinero y una descripción por algunos daños que no logran probar ni demostrar, basándose únicamente en estados financieros de los establecimientos de comercio calculados desde el mes de inicio de las obras, haciendo un cálculo de utilidades basado en una mera expectativa económica que indica siempre una ganancia para los dueños de los locales, olvidándose de asuntos externos que varían en la oferta y demanda de los productos distribuidos por los demandantes, así hacen un cálculo siempre a ganancia y productividad de sus mercados. Por lo anterior, el reconocimiento del lucro cesante resulta improcedente.

El lucro cesante se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir y que no ingresará al patrimonio de la persona. En otras palabras, 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.

En conclusión, no hay lugar al reconocimiento del lucro cesante al no existir prueba de que se mermó la posibilidad de continuar percibiendo ingresos como consecuencia del hecho dañoso, por lo que es perfectamente lógico concluir que el reconocimiento del lucro cesante solicitado por el extremo actor es a todas luces improcedente.

**ALEGATOS FRENTE A LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA FORMULADOS  
POR CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y EL  
CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB)**

**A. SE ACREDITÓ LA AUSENCIA DE COBERTURA TEMPORAL – PÓLIZA N. 01RO034598.**

En el presente caso, se acreditó la ausencia de cobertura temporal de la Póliza No. 01RO034598, toda vez que su vigencia es la comprendida entre el 16 de diciembre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2019 y solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal. Por ello, teniendo en cuenta que el hecho que aquí se reclama, son las presuntas demoras injustificadas en la obra de la malla vial, la cual debió entregarse para el 14 de junio de 2017, tal como lo estableció el libelo de demanda, es claro que no habría lugar a afectación de la póliza de seguro puesto que

el hecho reclamado acaeció antes de la entrada en vigencia de la póliza, tal como se procede a exponer.

Es importante advertir que Seguros Confianza SA fue vinculada al proceso mediante llamamiento en garantía realizado por las empresas demandadas, con fundamento en las Pólizas de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 01RO028081 y N. 01RO034598, las cuales tienen un objeto de aseguramiento particular y limitado. Veamos:

- Póliza 01RO028081, tuvo una vigencia del 16-01-2016 al 16-12-2018
- Póliza 01RO034598, tuvo una vigencia del 16-12-2018 al 31-12-2019 (**la cual se advierte no presta cobertura temporal**)

La base de cobertura de nuestras pólizas es por ocurrencia: es decir, que para que exista cobertura, los hechos debieron haber sucedido durante la vigencia de estas. Dicha condición se observa en la carátula de la póliza (página No. 2) al señalar:

*“9. LA PRESENTE POLIZA SE RIGE POR SISTEMA DE BASE COBERTURA DE OCURRENCIA”.*

Las condiciones generales de la póliza establecieron en la cláusula séptima sobre la vigencia del seguro:

**Cláusula Séptima  
Vigencia del Seguro**

La vigencia de la póliza será el periodo de seguro estipulado en la carátula de la póliza y por lo tanto, CONFIANZA S.A. solo otorgará amparo para los siniestros ocurridos en el mismo período, a menos que se contrate la base de cobertura Claims Made.

Seguidamente, en la cláusula novena se definió la base de cobertura:

**Cláusula Novena  
Base de Cobertura.**

Según se indique en la carátula de la póliza o documentos anexos a la misma, la cobertura de esta póliza operará con las siguientes bases de cobertura:

**Base Ocurrencia:**

El Asegurado queda cubierto por todos los siniestros ocurridos durante el período de vigencia de la póliza.

Frente a lo anterior, el Consejo de Estado ha sido enfático en establecer que el derecho a la indemnización solo surge cuando el riesgo se realiza dentro del periodo amparado por la póliza, pues si éste no se materializa dentro del término de vigencia, no podrá ser cubierto por ésta:

*“(…) De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de la póliza, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley.” (Subrayado y Negrilla fuera del texto original)*

Al respecto, se observa que el artículo 1047 del Código de Comercio, establece cuales son los requisitos que debe contener la póliza, entre los cuales se encuentran (i) la determinación de la fecha en que se extiende la misma y (ii) la vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras. Obsérvese como el legislador consideró necesario determinar el límite temporal de cobertura de las pólizas de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de cobertura. Se concluye entonces que, al haberse determinado un ámbito temporal de cobertura, puntualmente el de ocurrencia, para que pueda predicarse el amparo, es necesario que el hecho ocurra dentro de la vigencia de la póliza. En la póliza que nos vincula, la vigencia se estipuló en los siguientes términos:

De acuerdo a lo anterior, es pertinente indicar que dado que la vigencia de la Póliza No. 01RO034598 es la comprendida entre el 16 de diciembre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2019 y solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal. Por ello, teniendo en cuenta que el hecho que aquí se reclama, son las presuntas demoras injustificadas en la obra de la malla vial, la cual debió entregarse para el 14 de junio de 2017, tal como lo estableció el libelo de demanda, es claro que no habría lugar a afectación de la póliza de seguro puesto que el hecho reclamado acaeció antes de la entrada en vigencia de la póliza. De tal suerte que no cabe duda alguna en cuanto a la falta de cobertura temporal de la Póliza No. 01RO034598 en el caso concreto.

De todo lo anterior, se observa sin mayores dificultades que, los perjuicios pretendidos por el grupo accionante frente a las obras llevadas a cabo en el Proyecto de concesión denominado Vía Perimetral de Oriente de Cundinamarca, por el cual se reclama en este proceso judicial, no se encuentra cubierto temporalmente en la póliza previamente identificada, puesto que ocurrió antes de la entrada en vigencia de la misma; más aún cuando por expresa disposición legal consagrada en el artículo 1073 del Código de Comercio, el legislador estableció que el asegurador no será responsable por el hecho ocurrido fuera de la vigencia de la póliza.

En conclusión, en el improbable y remoto evento en que el Despacho decida desatender las excepciones precedentes a ésta, de igual forma, se debe tener en cuenta que la Póliza de Seguro No. 01RO034598 NO cubre temporalmente las “presuntas demoras injustificadas” del Plan de obra

en el mes de junio de 2017, dado que siguiendo los términos del artículo 1057 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza. Razón por la que resultaría inadmisibles que se le atribuya cualquier tipo de responsabilidad a ASEGURADORA DE FIANZAS S.A - CONFIANZA., por tratarse de un hecho anterior a la fecha de entrada en vigencia de la póliza en mención.

## **B. RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LAS PÓLIZAS N. 01RO028081 Y N. 01RO034598.**

En el presente caso, se observa que los hechos que dieron origen al litigio no guardan relación con alguna acción o alguna omisión imputable al Concesionario ni al Consorcio, quienes por el contrario, demostraron las supuestas demoras “injustificadas” NO fueron con ocasión de alguna conducta a su cargo. Pese lo anterior, si el despacho encuentra plausible la tesis del incumplimiento en el contrato de concesión como origen del daño pretendido por los demandantes, entonces se debe advertir que dichos eventos se encuentran expresamente excluidos de la cobertura de las pólizas, como se procede a exponer.

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que se excluyen de amparo, 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 con la que se aceptó el llamamiento en garantía.

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

*“En efecto, no en vano los artículos 1056 y 1120 del Código de Comercio, permiten al asegurador, con las restricciones legales, escoger los riesgos que a su arbitrio tenga a bien en amparar y estipular las exclusiones expresas de riesgos inherentes a dicha actividad.*

*Por lo demás, debe la empresa de seguros tener presentes que, en la delimitación del riesgo, no debe vaciar de contenido ese que asume puestas posturas conllevaría a un remedo de amparo sin traslación efectiva de riesgos, sucesos que originan pérdidas y, en suma, desembolsos económicos”.*<sup>4</sup>

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. De forma que, en el caso de la ocurrencia de riesgos excluidos, no nace a la vida jurídica la

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. SC4527-2020. Magistrado Ponente: Francisco Ternera Barrios.

obligación indemnizatoria del asegurador y en ese orden de ideas, no hay lugar a que su responsabilidad se vea comprometida.

En el presente caso, el grupo accionante solicitó como pretensión:

*“los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante, y perjuicios inmateriales causados a los miembros del grupo perjudicado, por ruptura del principio de igualdad frente a la ley y las cargas públicas, causados como consecuencia de la realización de la obra pública a través del contrato de concesión bajo el modelo de Asociación Público Privada No. No- 002 de septiembre de 8 de 2014 -Corredor Perimetral Oriental de Bogotá S.A.S.- que ejecutó la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA, y el CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÀ S.A.S en el sector de PEAJE LOS PATIOS (PR+000 de la vía Los Patios - La Calera - Sopó (Ruta 5009), al inicio del corredor vial de la concesión hasta el kilómetro PRO+500 de la concesión; obra desorganizada, con falta de planeación, con traumatismos causados en la zona, con retardos sin justificación razonable, con zonas sin terminar de pavimentar (zonas intransitables), la cual ha ocasionado una gran disminución en las ventas, en los ingresos, y en las utilidades, produciéndose cuantiosas pérdidas patrimoniales a los establecimientos de comercio (...)”.* Énfasis propio.

Así entonces, es necesario señalar que la Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de Cumplimiento N. 01RO028081 Y N. 01RO034598 (**esta última no presta cobertura temporal**), en sus condiciones generales señala una serie de exclusiones, las cuales enuncio a continuación:

**Cláusula Segunda**  
**Exclusiones**

Con sujeción a lo establecido en este clausulado, salvo estipulación por escrito en contrario, **la presente póliza no ampara las reclamaciones generadas o resultantes por:**

- 1. Responsabilidad civil contractual del Asegurado, esto es, obligaciones adquiridas por el Asegurado en virtud de contratos o convenios.**
- 2. Responsabilidad civil profesional del Asegurado, es decir, errores u omisiones profesionales cometidos durante la ejecución de las tareas exclusivas relativas a su profesión. Incluye la responsabilidad civil médica y en general toda clase de servicios médicos prestados por el Asegurado.**
- 3. Multas y cualquier clase de acciones o sanciones penales o administrativas.**
- 4. Daños a causa de la inobservancia de disposiciones legales y de la autoridad o de instrucciones y estipulaciones contractuales.**
- 5. Perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales, causados a terceras personas con dolo, culpa grave o por actos meramente potestativos del Asegurado o beneficiario; salvo que en el caso de culpa grave se haya pactado la cobertura, de acuerdo con la Cláusula Cuarta de estas Condiciones Generales.**

6. Reclamaciones a causa de daños a terceros derivadas del hurto simple y calificado (salvo que se indique lo contrario en alguno de los Amparos Adicionales de la Cláusula Tercera y hayan sido contratados por el Asegurado), falsificación, abuso de confianza y en general, cualquier acto de apropiación indebida de bienes de terceros.
7. Toda clase de eventos que estén amparados en esta póliza ocurridos fuera del territorio de la República de Colombia, salvo pacto en contrario por las partes y que se haya establecido en la carátula de la póliza o documentos anexos a la misma.
8. **Perjuicios extrapatrimoniales que no deriven en un daño físico o material.**

Para el caso que nos ocupa, tenemos que los hechos que dieron origen al litigio de ninguna manera guardan relación con alguna acción o alguna omisión imputable al Concesionario ni al Consorcio, quienes por el contrario, con las pruebas que allega al proceso, puede demostrar que las supuestas demoras “injustificadas” NO fueron con ocasión de alguna conducta a su cargo, sino que obedecen a causales eximentes de responsabilidad relacionadas con actos de terceros y autoridades ambientales y locales que ordenaron el análisis del alcance de la ejecución y la medida provisional de suspensión de las obras que inevitablemente influyeron en los tiempos de ejecución inicialmente previstos.

No es posible el análisis del llamamiento en garantía formulado a mi representada, al estar relacionada la inconformidad de la parte actora con una demora en la ejecución de las obras, que obedecen a casos fortuitos y de ninguna forma a nuestro asegurado, pues no obra ni llamados de atención ni mucho menos procesos sancionatorios iniciados en contra de nuestro asegurado para analizar el algo su responsabilidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester señalar que la ocurrencia de alguna de las exclusiones arriba señaladas o cualquiera de las que constan en las condiciones generales, la póliza no podrá ser afectada. En tanto la situación se encontraría inmersa en una exclusión. Así las cosas, de configurarse alguna de ellas no podrá existir responsabilidad en cabeza de la Aseguradora de Fianzas S.A - CONFIANZA por cuanto el juez no podrá ordenar la afectación de las Pólizas, pues las partes acordaron pactar tales exclusiones.

### **C. IMPOSIBILIDAD DE AFECTACIÓN DE LA PÓLIZA POR CUANTO NO SE HA REALIZADO EL RIESGO ASEGURADO**

Se formula este alegato en virtud de que en este caso es claro que no se reúnen los elementos para que se estructure la responsabilidad civil que pretende endilgarse al CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-

POB), en calidad de asegurados. Puesto que para que pueda declararse el nacimiento de una responsabilidad civil en cabeza del contratista no basta con la simple formulación del cargo en su contra. La carga de la prueba es de quien alegue un hecho del que pretenda derivar consecuencias jurídicas y/o económicas y en este caso no se ha acreditado que las suspensiones en el Plan de Obras de la malla vial -hayan sido por una falla en el servicio atribuible a los Demandados, ni el nexo causal entre el daño y el actuar del contratista. En consecuencia, como en efecto no se estructura la responsabilidad que pretende endilgarse a los Demandados, no nace la obligación indemnizatoria a cargo de la Compañía Aseguradora que represento.

De allí a que sea una tarea del juez analizar todos y cada uno de los posibles escenarios en los cuales haya ocurrido el referido litigio, con el fin de poder descubrir, mediante pruebas idóneas, pertinentes y conducentes, la causa efectiva y el origen de los daños en las “presuntas demoras injustificadas” con las obras de la malla vial. Es por eso que en materia de responsabilidad civil quien demanda ese tipo de consecuencias jurídicas o económicas, debe probar que se reúnen los requisitos que conforman esa clase de vínculo jurídico, de lo contrario se tornarían imposible tales reconocimientos.

Se hace imprescindible destacar que la obligación del asegurador no nace en cuanto no se cumple la condición pactada de la que pende para su surgimiento, condición esa que es la realización del riesgo asegurado o siniestro. En otras palabras, que el evento en cuestión efectivamente esté previsto en el amparo otorgado, siempre y cuando no se configure una exclusión de amparo u otra causa convencional o legal que la exonere de responsabilidad. Por ende, la eventual obligación indemnizatoria está supeditada al contenido de cada póliza, es decir, a sus diversas condiciones, al ámbito del amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, etc.

En ese sentido, en la Póliza No. 01RO028081, se contempló lo siguiente:

***“INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA POLIZA CAUSADOS A BIENES DE TERCEROS O TERCERAS PERSONAS DERIVADAS DEL CONTRATO, REFERENTE A REALIZAR, BAJO LA MODALIDAD DE SUMA GLOBAL FIJA, EN TERMINOS LLAVE EN MANO Y EN APLICACION DE PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA, EL DISEÑO Y OBRAS EPC PARA SATISFACER LAS PRUEBAS DEL CONTRATO DE CONCESION Y LOGRAR LA TERMINACION DE CADA UNIDAD FUNCIONAL, DE CONFORMIDAD CON LA SECCION 8.07 DENTRO DEL PLAZO DE FINALIZACION DEL CONTRATO DE EPC, TODO LO ANTERIOR EN CONCORDANCIA DE LAS NORMAS DE CUMPLIMIENTO”.***

De igual forma, en la Póliza No. 01RO034598 (**la cual se advierte no presta cobertura temporal**), se contempló lo siguiente:

**“INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA POLIZA CAUSADOS A BIENES DE TERCEROS O TERCERAS PERSONAS DERIVADAS DEL CONTRATO, REFERENTE A REALIZAR, BAJO LA MODALIDAD DE SUMA GLOBAL FIJA, EN TERMINOS LLAVE EN MANO Y EN APLICACION DE PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA, EL DISEÑO Y OBRAS EPC PARA SATISFACER LAS PRUEBAS DEL CONTRATO DE CONCESION Y LOGRAR LA TERMINACION DE CADA UNIDAD FUNCIONAL, DE CONFORMIDAD CON LA SECCION 8.07 DENTRO DEL PLAZO DE FINALIZACION DEL CONTRATO DE EPC, TODO LO ANTERIOR EN CONCORDANCIA DE LAS NORMAS DE CUMPLIMIENTO”.**

En efecto, la Compañía de Seguros ampara los perjuicios que se deriven de una eventual responsabilidad civil extracontractual derivada del contrato de concesión en la que incurra el asegurado. Sin embargo, la parte actora no pudo demostrar su ocurrencia, pues los hechos que fundamentan la presente acción no constituyen a la luz del contrato de seguro un siniestro. Al tratarse de un seguro por RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DERIVADA DE INCUMPLIMIENTO, se tiene que **a la fecha nunca se probó el incumplimiento del Contrato.** En el presente caso no existieron requerimientos al contratista, ni peticiones, quejas, ni mucho menos, algún acto administrativo que sancionara al CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) por incumplir con la ejecución de la obra.

Sobre lo anterior, se observa el testimonio del ingeniero **Diego Alexander Prieto**, quien señaló:

- **Hubo algún requerimiento por la entrega tardía o por incumplimiento. Nada de eso.**

Así entonces, la obra fue terminada y recibida a satisfacción por la Agencia Nacional de Infraestructura, quienes en el transcurso de los años no han iniciado procesos de incumplimiento por las obras llevadas a cabo. Luego, siendo inexistente la responsabilidad civil extracontractual derivada de incumplimiento que pretende endilgarse al contratista, no surge obligación indemnizatoria alguna a su cargo y por sustracción de materia, tampoco en cabeza de mi representada. Como quiera que no se realizó el riesgo asegurado, y por ende no nació la obligación resarcitoria de mi procurada.

**D. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO DE LAS PÓLIZAS N. 01RO028081 Y N. 01RO034598.**

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de **SEGUROS CONFIANZA S.A.**, exclusivamente bajo esta hipótesis, el Honorable juzgador deberá tener en cuenta entonces que

no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

*“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.*

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante, y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda en razón de la porción de riesgo asumido, que en este caso resulta ser la siguiente:

**PÓLIZA N. 01RO028081:**

CONFIANZA		POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL		PÓLIZA		Página 1	
Swiss Re Corporate Solutions NIT: 860.070.374-9		EXTRA CONTRACTUAL DERIVADA DE CONTRATO		01	RO028081		
USUARIO: RODRIGUD		TIP CERTIFICADO: Nuevo		01	RO056280	CÓDIGO REFERENCIA PAGO: 0145056280	
FECHA		DD MM AAAA		05 07 2016			
TOMADOR: CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB)		C.C. O NIT: 900813952		0			
DIRECCIÓN: CL 93 13 45 OF 601		CIUDAD: BOGOTA					
E-MAIL: CONSORCIOCONSTRUCTOR@GMAIL.COM		TELEFONO: 7466640					
ASEGURADO: CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB)		C.C. O NIT: 900813952		0			
DIRECCIÓN: CL 93 13 45 OF 601		CIUDAD: BOGOTA		TEL: 7466640			
BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS		C.C. O NIT:		0			
DIRECCIÓN: CR 7 A 123 24 OF 203		CIUDAD:		TEL: 0			
VIGENCIA		ANTERIOR		VALOR ASEGURADO EN PESOS		NUEVA	
DESDE	HASTA						51,266,732,954.90
DD MM AAAA	DD MM AAAA						
16 01 2016	16 12 2018						
INTERMEDIARIO		COASEGURO		PRIMA			
%PART	NOMBRE			TRM	MONEDA	VALORES	
100.00	AON RISK SERVICES COLO			PRIMA	PESOS	223,766,683.00	
				CARGOS DE EMISION	PESOS	0.00	
				IVA	PESOS	35,802,669.00	
				TOTAL		259,569,352.00	
AMPAROS		VIGENCIA		VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN PESOS	VALOR ASEGURADO NUEVO EN PESOS	VALOR PRIMA EN PESOS	
		Desde	Hasta			%	Mínimo
Predios, Labores y Operaciones - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	10.00	20,000,000.00
Predios, Labores y Operaciones - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	10.00	20,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Contralista y Subcont Independiente-Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Contralista y Subcont Independiente-Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Gastos Medicos - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	5,000,000,000.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	2,000,000,000.00	0.00	0.00
Vehiculos Propios y No Propios - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Vehiculos Propios y No Propios -Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Contaminación - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10,000,000.00
Contaminación - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10,000,000.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Vigenc		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15,000,000.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Event		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15,000,000.00
Daño Moral - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Daño Moral - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Lucro Cesante - Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Lucro Cesante - Evento		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00
Gastos Judiciales de Defensa / Vigencia		16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10,000,000.00

**PÓLIZA N. 01RO034598 (la cual se advierte no presta cobertura temporal):**

 <b>CONFIANZA</b> Swiss Re Corporate Solutions NIT: 860.070.374-9		<b>POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DERIVADA DE CONTRATO</b>		PÓLIZA 01 RO034598 CERTIFICADO 01 RO069482 CÓDIGO REFERENCIA PAGO: 0145069482		Página 1	
null	01. CENTRO ANDINO	USUARIO: ROJASY	TIP CERTIFICADO: Nuevo	FECHA	DD MM AAAA 20 12 2018		
<b>TOMADOR:</b> CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB)		<b>C.C. O NIT:</b> 900813952		<b>0</b>			
<b>DIRECCIÓN:</b> CL 93 13 45 OF 601		<b>CIUDAD:</b> BOGOTÁ					
<b>E-MAIL:</b> CONSORCIOCONSTRUCTOR@GMAIL.COM		<b>TELÉFONO:</b> 7466640					
<b>ASEGURADO:</b> CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB)		<b>C.C. O NIT:</b> 900813952		<b>0</b>			
<b>DIRECCIÓN:</b> CL 93 13 45 OF 601		<b>CIUDAD:</b> BOGOTÁ		<b>TEL.</b> 7466640			
<b>BENEFICIARIO:</b> TERCEROS AFECTADOS		<b>C.C. O NIT:</b> 082740					
<b>DIRECCIÓN:</b> 0		<b>CIUDAD:</b> 0		<b>TEL.</b> 0			
		<b>VIGENCIA</b>		<b>VALOR ASEGURADO EN PESOS</b>			
		DD MM AAAA DESDE 16 12 2018		DD MM AAAA HASTA 16 06 2019			
				<b>ANTERIOR</b>		<b>ESTA MODIFICACIÓN</b>	
						<b>NEUEVA</b> 51,266,732,954.90	
<b>INTERMEDIARIO</b>		<b>COASEGURO</b>		<b>PRIMA</b>			
<b>%PART</b>	<b>NOMBRE</b>			<b>TRM</b>	<b>MONEDA</b>	<b>VALORES</b>	
100.00	AON RISK SERVICES COLO			<b>PRIMA</b>	PESOS	46,013,649.00	
				<b>CARGOS DE EMISIÓN</b>	PESOS	0.00	
				<b>IVA</b>	PESOS	8,742,593.00	
				<b>TOTAL</b>		<b>54,756,242.00</b>	
<b>AMPAROS</b>		<b>VIGENCIA</b>		<b>VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN PESOS</b>	<b>VALOR ASEGURADO NUEVO EN PESOS</b>	<b>VALOR PRIMA EN PESOS</b>	<b>DEDUCIBLE</b>
		<b>Desde</b>	<b>Hasta</b>			<b>%</b>	<b>Mínimo</b>
Prestos, Labores y Operaciones - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	46,013,649.00	10.00
Prestos, Labores y Operaciones - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Contratista y Subcont Independiente-Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Contratista y Subcont Independiente-Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Gastos Medicos - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	5,000,000,000.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	2,000,000,000.00	0.00	0.00
Vehiculos Propios y No Propios - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Vehiculos Propios y No Propios -Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Contaminación - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00
Contaminación - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Vigenc		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Event		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00
Conducciones Subterráneas - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00
Daño Moral - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Daño Moral - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Lucro Cesante - Vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Lucro Cesante - Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Gastos Judiciales de Defensa / vigencia		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00
Gastos Judiciales Defensa / Evento		16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis se configuró la ausencia de responsabilidad por el caso fortuito, en todo caso, las pólizas contienen un límite y valor asegurado “por evento”, que deberá ser tenido en cuenta por el Juez en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

**E. EXISTENCIA DE DEDUCIBLES PACTADOS EN LAS PÓLIZA N. 01RO028081 Y N. 01RO034598.**

Sin aceptar responsabilidad alguna, es importante indicar que en el eventual caso que el Despacho decida declarar la responsabilidad de mi procurada, subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del presente pronunciamiento, pese a no existir fundamento fáctico y jurídico para ello, debe tener presente que al momento de convenir los amparos en las pólizas que nos ocupa, se impuso una carga al asegurado, en virtud de la cual, este asumirá una parte del mismo riesgo.

Esto es lo que se denomina deducible, entendido como una suma de dinero que hace parte del valor del siniestro, que debe asumir en este caso el CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) como coparticipación en

el mismo. Razón por la cual, en la carátula de la póliza expedida por mi representada, se concertaron los deducibles que están a cargo única y exclusivamente del asegurado, así:

**PÓLIZA N. 01RO028081: Deducible del 10% de la pérdida, mínimo \$20.000.000 M/te.**

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	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	223,766,683.00	10.00	20,000,000.00
Predios, Labores y Operaciones - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Contratista y Subcont Independiente-Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Contratista y Subcont Independiente-Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Gastos Medicos - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	5,000,000,000.00	0.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	2,000,000,000.00	0.00	0.00	0.00
Vehiculos Propios y No Propios - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Vehiculos Propios y No Propios -Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Contaminación - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00	20,000,000.00
Contaminación - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00	20,000,000.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Vigenc	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	20,000,000.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Event	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	20,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	20,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	20,000,000.00
Daño Moral - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Daño Moral - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Lucro Cesante - Vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Lucro Cesante - Evento	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00
Gastos Judiciales de Defensa / vigencia	16-01-2016	16-12-2018	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	20,000,000.00

**PÓLIZA N. 01RO034598 (la cual se advierte no presta cobertura temporal): Deducible del 10% de la pérdida, mínimo \$9.590.321 M/te.**

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	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	46,013,649.00	10.00	9,590,321.00
Predios, Labores y Operaciones - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Contratista y Subcont Independiente-Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Contratista y Subcont Independiente-Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Responsabilidad Civil Cruzada -Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Gastos Medicos - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	5,000,000,000.00	0.00	0.00	0.00
Gastos Medicos - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	2,000,000,000.00	0.00	0.00	0.00
Vehiculos Propios y No Propios - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Vehiculos Propios y No Propios -Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Bien bajo Cuidado Tenencia y Control-Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Contaminación - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00	9,590,321.00
Contaminación - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	10.00	9,590,321.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Vigenc	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	9,590,321.00
Estruct Existente y/o Propiedad Adyacente-Event	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	9,590,321.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	9,590,321.00
Conducciones Subterráneas - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	25,633,366,477.40	0.00	15.00	9,590,321.00
Daño Moral - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Daño Moral - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Lucro Cesante - Vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Lucro Cesante - Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Gastos Judiciales de Defensa / vigencia	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00
Gastos Judiciales Defensa / Evento	16-12-2018	16-06-2019	0.00	51,266,732,954.90	0.00	10.00	9,590,321.00

En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Despacho tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

**"Una de tales modalidades, la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del**

*valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.*

*En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría dentro de las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a "Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes"<sup>5</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

Así las cosas, en el hipotético y remoto evento en el que se establezca responsabilidad de los asegurados: CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) debe tenerse en cuenta el deducible pactado en la Póliza N. 01RO028081 por el 10% del valor de la pérdida, mínimo de \$20.000.000 por lucro cesante y/o daño moral y en la Póliza N. 01RO034598 un deducible por un 10% del valor de la pérdida, mínimo de \$9.590.321 por lucro cesante y/o daño moral; los cuales fueron solicitados en la demanda como perjuicios materiales e inmateriales; que es la porción que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado.

#### **F. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 Código de Comercio, el valor asegurado se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que para la fecha de la sentencia se han realizado pagos con cargo al valor asegurado, habrá de reducirse entre monto en los correspondientes rubros pagados.

#### **G. 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 llegarse 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.

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.

---

<sup>5</sup> Superfinanciera (2019). Concepto 2019098264. "Seguros, Pago de Indemnización, Seguro de Responsabilidad Civil". Agosto 29.

**IV. SOLICITUD**

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito al Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

**PRIMERO:** Se sirva **DENEGAR** la totalidad de las pretensiones de la acción de grupo incoado por NATALIA ALEXANDRA GIL Y OTROS en contra de la ANI Y OTROS dada la inexistencia de falla del servicio en cabeza de la ANI, EL CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB), así como la ausencia de nexo de causalidad entre las demandadas y el daño alegado, por cuanto se acreditó el caso fortuito en la ejecución de las obras; finalmente, la imposibilidad de reconocer los perjuicios solicitados por cuanto desconocen el precedente jurisprudencial aplicable.

**SEGUNDA:** De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego **DECLARAR probada la ausencia de cobertura temporal de la póliza N. 01RO034598**,

**TERCERA:** De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego se tomen en consideración todas y cada una de las excepciones y argumentos planteados frente al llamamiento en garantía realizado por el CONCESIONARIO PERIMETRAL ORIENTAL DE BOGOTÁ SAS Y/O EL CONSORCIO CONSTRUCTOR POB (JV-POB) a mi representada COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA – CONFIANZA, declarando la ausencia de afectación por **cuanto no se ha realizado el riesgo asegurado**, las características pactadas en las pólizas como límites asegurados, **disponibilidad del valor asegurado y deducibles** y, por ende, la inexistencia de obligación legal o contractual alguna en cabeza de mi representada de asumir las consecuencias de una eventual sentencia condenatoria proferida por este despacho.

**CUARTO:** De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego se determine la obligación de mi representada, COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS SA – CONFIANZA, en modalidad de reembolso y en pago directo, como se estableció en el último alegato presentado.

No siendo otro el motivo de la presente,

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

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