

Señores

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

E. S. D.

REF.: Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Fermín Emilio Romaña Palacios Y Otros.
Demandado: Nación – Min Transportes – Invias.
Llamada en garantía: Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza
Expediente: 2018-00114

Asunto: Contestación de la demanda y del llamamiento en garantía

Nicolás Urriago Fritz, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 1.014.206.985 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 243030 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado especial de la **Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Seguros Confianza**, me dirijo a su Despacho por medio del presente escrito, con el objeto de contestar la demanda y el llamamiento en garantía realizado, en los siguientes términos:

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con todos los hechos de la demanda, manifiesto que no le consta a mi representada como quiera que se refiere a hechos totalmente ajenos a la aseguradora; en consecuencia, ni se aceptan ni se niegan y nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 1.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 2.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 3.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 4.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 5.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

Al hecho 6.: No le consta a mi representada como quiera que se refiere a un hecho totalmente ajeno a la aseguradora. Nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me abstengo de hacer un pronunciamiento de fondo respecto de las pretensiones de la demanda, puesto que mi representada desconoce los fundamentos.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Hecho Primero: Es un hecho que hace parte del libelo introductorio, por lo tanto y al ser ajeno a mi representada, se abstiene de emitir cualquier tipo de pronunciamiento, y se acoge a lo que resulte probado dentro del proceso.

Hecho Segundo: Es un hecho que hace parte del libelo introductorio, por lo tanto y al ser ajeno a mi representada, se abstiene de emitir cualquier tipo de pronunciamiento, y se acoge a lo que resulte probado dentro del proceso.

Hecho Tercero: Es un hecho que hace parte del libelo introductorio, por lo tanto y al ser ajeno a mi representada, se abstiene de emitir cualquier tipo de pronunciamiento, y se acoge a lo que resulte probado dentro del proceso.

Hecho Cuarto: Es cierto tal y como se puede apreciar en el escrito de demanda.

Hecho Quinto: Es cierto tal y como se puede apreciar en el escrito de demanda.

Hecho Sexto: Es cierto tal y como se puede observar en la documental que obra en el expediente.

Hecho Séptimo: Es cierto tal y como se puede observar en la documental que obra en el expediente.

Hecho Octavo: Es cierto tal y como se puede observar en la documental que obra en el expediente.

Hecho Noveno: Es cierto de conformidad con la copia de la póliza que aportamos con la presente contestación.

Hecho Décimo: Es cierto de conformidad con la copia de la póliza que aportamos con la presente contestación.

Hecho Décimo Primero: No corresponde a un hecho, sino más bien es una apreciación subjetiva del llamante, que en esta instancia del proceso carece de fundamento legal y fáctico, por lo tanto de resultar probada la responsabilidad del asegurado de la garantía expedida, y siempre y cuando se encuentre dentro de la vigencia y cobertura, en efecto le corresponderá a la aseguradora de conformidad con los límites establecidos tanto en el contrato de seguro como en la ley, responder por los eventuales perjuicios ocasionados.

IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A la pretensión No. 1. No me opongo a que mi representada sea llamada en garantía dentro del proceso que nos ocupa teniendo en cuenta la calidad de tomador y asegurado del Consorcio Corredores LAX 051.

A la pretensión No. 2. No me opongo a que la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Seguros Confianza sea condenada a pagarle a la parte demandante, o a rembolsarle al llamante en garantía, las sumas por las que este último resulte condenado por concepto de daños y perjuicios extra patrimoniales, hasta el máximo valor asegurado y previo descuento del deducible, siempre y cuando se demuestre la responsabilidad del Consorcio Corredores LAX 051.

426

V. NUESTROS HECHOS

1.1. El 05 de junio de 2012, la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza expidió la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual número 05 RE004593, con las siguientes características:

 CONFIANZA Dinero Para Corporaciones Bona Fide NIT: 860.670.374-1		POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES	Página 1 POLIZA 05 RE002247 CERTIFICADO 05 RE004593
SUCURSAL: 05. MEDELLIN		USUARIO: RESTREPS	TIP CERTIFICADO: Nuevo
FECHA: 05 06 2012		CÓDIGO REFERENCIA PAGO: DD MM AAAA 05 06 2012	
TOMADOR: CONSORCIO CORREDORES LAX 051		C.C. O NIT: 900519218 2	
DIRECCIÓN: CR 74 28 29		CIUDAD: MEDELLIN	
E-MAIL:		TELEFONO: 34 17600	
ASEGURADO: CONSORCIO CORREDORES LAX 051		C.C. O NIT: 900519218 2	
DIRECCIÓN: CR 74 28 29		CIUDAD: MEDELLIN TEL: 34 17600	
BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS		C.C. O NIT: 0	
DIRECCIÓN: CR 7 A 123 24 OF 203		CIUDAD: TEL: 0	
VIGENCIA		VALOR ASEGURADO EN PESOS	
DESDE 04 06 2012	HASTA 04 09 2016	ANTERIOR	ESTA MODIFICACION
		NUEVA	
		76,368,109,769.00	
INTERMEDIARIO		COASEGURO	
%	NOMBRE	COMPAÑIA	%
100.00	WILLIS TOWERS WATSON	DIRECTO - SEGUROS CONFIA CHUBB SEGUROS COLOMBIA	45.00 55.00
		TOTAL	100.00
		PRIMA	
		TRM	MONEDA
		PRIMA	PESOS
		1,137,257,152.00	
		CARGOS DE EMISION	PESOS
		0.00	
		IVA	PESOS
		181,961,144.00	
		TOTAL	PESOS
		1,319,218,296.00	
AMPAROS		DEDUCIBLE	
		VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN PESOS	VALOR ASEGURADO NUEVO EN PESOS
		VALOR PRIMA EN PESOS	DEDUCIBLE
		% MÍNIMO	
		%	MÍNIMO
Prestos, Labores y Operaciones - Vigencia		0.00	76,368,109,769.00
Prestos, Labores y Operaciones - Evento		0.00	76,368,109,769.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia		0.00	4,000,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento		0.00	2,000,000,000.00
Contratación y Subcontratación Independiente - Vigencia		0.00	20,000,000,000.00
Contratación y Subcontratación Independiente - Evento		0.00	20,000,000,000.00
Vehículos Propios y No Propios - Vigencia		0.00	3,000,000,000.00
Vehículos Propios y No Propios - Evento		0.00	4,000,000,000.00
Proyectos Extrajurisdiccionales - Vigencia		0.00	76,368,109,769.00
Proyectos Extrajurisdiccionales - Evento		0.00	76,368,109,769.00
Luces Celulares - Vigencia		0.00	76,368,109,769.00
Luces Celulares - Evento		0.00	76,368,109,769.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Vigencia		0.00	20,000,000,000.00
Responsabilidad Civil Cruzada - Evento		0.00	20,000,000,000.00
Gastos Médicos - Vigencia		0.00	600,000,000.00
Gastos Médicos - Evento		0.00	200,000,000.00
Bienes bajo Custodia Tenencia y Control - Vigencia		0.00	1,000,000,000.00
Bienes bajo Custodia Tenencia y Control - Evento		0.00	500,000,000.00
Contaminación - Vigencia		0.00	12,600,000,000.00
Contaminación - Evento		0.00	12,600,000,000.00
Estructuras Existentes y/o Propiedad Adquirida - Vigencia		0.00	3,820,000,000.00
Estructuras Existentes y/o Propiedad Adquirida - Evento		0.00	3,820,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Vigencia		0.00	3,820,000,000.00
Conducciones Subterráneas - Evento		0.00	3,820,000,000.00
Gastos Judiciales - Vigencia		0.00	15,273,621,954.00
Gastos Judiciales - Evento		0.00	15,273,621,954.00

1.2. Esta póliza fue objeto de modificaciones las cuales se allegan como prueba documental mediante este escrito.

3. Junto con la citada póliza van los clausulados de las condiciones generales, los cuales por haber sido depositados ante la Superintendencia Financiera de Colombia según el artículo 2° de la Ley 389 de 1997, y entregados al tomador, son ley para las partes y para quien pretenda hacer efectiva la póliza expedida por mi representada.

Es así como en Colombia actualmente tenemos una libertad vigilada del sector asegurador, en lo tocante al contenido de la póliza; es así como el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), exige:

"1. La autorización previa de la Superintendencia Bancaria (actualmente Financiera) de los modelos de las pólizas y tarifas será necesaria cuando se trate de la autorización inicial a una entidad aseguradora o para la explotación de un nuevo ramo."

En concordancia con lo dispuesto por el artículo 2° de la ley 389 de 1997, los modelos de las pólizas y sus anexos deberán enviarse a la Superintendencia Bancaria para su correspondiente depósito, en las condiciones que determine dicho organismo."

Es por ello, que la póliza, así como los certificados de modificación y las condiciones generales aportados al momento de contestar este llamamiento en garantía, son ley para las partes y hacen parte integrante del contrato de seguro.

VI. EXCEPCIONES DE MÉRITO

FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE NEXO CAUSAL

Sea lo primero precisar que cuando se pretende imputarle un daño a una entidad estatal, con base en el título de imputación denominado “falla del servicio”, esto es, cuando estamos en presencia del régimen subjetivo de responsabilidad extracontractual del Estado, el operador jurídico deberá evaluar en primer lugar, si existe un nexo de causalidad entre la actividad desplegada por el ente estatal (o por el particular por fuero de atracción) y el daño, y sólo si verifica que en efecto existe una relación causal, deberá abordar la existencia de una falla del servicio.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 15 de agosto de 2002, expediente 11.605, con ponencia del doctor Alier Hernández Enríquez, sostuvo sobre el particular, lo siguiente:

“Solo resta advertir –como también lo hizo la Sala en el fallo que acaba de citarse– que el análisis de la causalidad debe preceder siempre al de la existencia de la falla del servicio, en los casos en que ésta se requiere para estructurar la responsabilidad de la entidad demandada. En efecto, sólo aquellas fallas a las que pueda atribuirse la producción del daño tendrán relevancia para la demostración de dicha responsabilidad, de manera que la inversión del orden en el estudio de los elementos citados puede dar lugar a que la falla inicialmente probada resulte inocua, o a valorar indebidamente los resultados del examen de la conducta, teniendo por demostrado lo que no lo está”. (El resaltado es ajeno al texto).

Ocurre que dentro del *sub examine*, no es posible establecer que la causa del accidente de tránsito alegado por la parte actora, sea responsabilidad del Consorcio Corredores LAX 051 como consecuencia de la ejecución del contrato de concesión No. 544 de 2012.

Según la demanda los daños y perjuicios reclamados se generaron con ocasión al mal estado y falta de señalización de la vía, afirmación que pierde toda validez al observar el contenido de la pieza probatoria denominada informe Ejecutivo FPJ-3, en donde se determinan y prueban factores favorables respecto del estado de la vía, máxime cuando el accidente de tránsito ocurrió a plena luz del día.

Ahora bien, por el contrario de lo expresado por la parte actora, se encuentra dentro del expediente suficiente material probatorio, con el cual se puede determinar que el accidente de tránsito que le ocasionó la muerte a los ocupantes del vehículo con placa FHK 163 de Envigado, NO fue producto del mal estado de la vía o la falta de señalización de la misma, por cuanto examinadas en conjunto todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar, que hacen parte de la demanda, el hecho generador del daño recae en el conductor del vehículo, como quiera que la carga probatoria para demostrar lo contrario es inexistente, de tal forma que al no encontrarse presentes los elementos necesarios para configurar la responsabilidad en cabeza de los demandados, no queda otra medida, más que absolverlos de todos y cada uno de los cargos formulados.

2. AUSENCIA DE PRUEBA RELACIONADA CON LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES

El apoderado de los demandantes solicita el reconocimiento y pago de una serie de sumas sustentadas en la tabla denominada “Daños materiales según el grado de parentesco, sin embargo y a la luz del artículo 1614 del Código Civil, se establecen las características de cada uno de los rubros señalados, estableciendo que el daño emergente se presenta cuando se genera un perjuicio generado por el incumplimiento de una obligación, y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de causarse producto del incumplimiento de una obligación de hacer o no hacer.

Sin embargo, respecto al daño emergente la parte demandante no demuestra el detrimento en su patrimonio, es decir, no se acompaña prueba que dé cuenta de la existencia previa al hecho, del menoscabo económico presentado a consecuencia del fallecimiento de sus familiares.

En consecuencia, toda vez que no están demostrados los perjuicios pretendidos resulta improcedente cualquier condena por de dolo emergente y/o de lucro cesante.

Cabe resaltar, que estamos en presencia de un título subjetivo de imputación, a saber, la falla del servicio, razón por la cual el operador jurídico deberá evaluar los elementos de la responsabilidad civil en el siguiente orden:

- i. **El daño.**
- ii. El nexo de causalidad entre la actividad desplegada por el ente estatal y el daño, y sólo si verifica que en efecto existe una relación causal,
- iii. La existencia de una falla del servicio.

Si no están debidamente demostrados cada uno de los elementos mencionados, no existe responsabilidad y por tanto no es dable proferir sentencia condenatoria.

Lo anterior es relevante para mi representada puesto que de conformidad con el artículo 1077 del Código de Comercio *"Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso."*

Así mismo, nuestra legislación comercial enseña la naturaleza del seguro de responsabilidad civil en su artículo 1127:

*"El seguro de Responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de **indemnizar los perjuicios patrimoniales** que causa 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 asegurado."* (Negrilla fuera del texto)

Lo anterior implica que, a más de la responsabilidad, debe estar debidamente acreditada la acusación del perjuicio, es decir, la cuantía de la pérdida; sin embargo, se reitera que no se aporta con la demanda prueba documental alguna que demuestre que los demandantes incurrieron en gastos o erogaciones o que percibieron menos ingreso. En otras palabras, ninguna prueba está encaminada a probar el daño emergente, ni el lucro cesante pretendidos.

3. HECHO DE LA VÍCTIMA – EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD.

Revisados en conjunto las circunstancias que rodean el acto objeto de reclamo en la presente acción, y de acuerdo a la documental que obra en el expediente el actuar del conductor del vehículo incidió en el resultado, teniendo en cuenta que está probado que la carretera en el sitio del accidente se encontraba en favorables condiciones de transitabilidad, visibilidad y que además contada con señalización, esto en contraste a los informes que se tienen del suceso, se encuentra que no hubo prueba o señal de que se hubiera presentado algún tipo de obstáculo en la vía que hubiese podido provocar la precipitación del automotor al abismo, contrario a ello, del estudio de los informes se puede deducir con claridad que se encontraron presentes elementos de responsabilidad exclusiva de la víctima, como lo son exceso de velocidad, impericia, micro sueño, etc.,

De tal manera que encuadran los hechos, en lo que la jurisprudencia en sentencias, de abril 26 de 2008, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 16235; y de febrero 18 de 2010, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, exp. 17179, han definido como hecho exclusivo de la víctima:

“El hecho de la víctima es, por definición, irresistible, imprevisible y externo a la actividad del demandado¹. Tales elementos han sido definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado en los siguientes términos.

En primer lugar, la irresistibilidad alude a 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.”

Del estudio del material probatorio, en contraste con lo anterior se puede concluir, que figuran elementos claros para la configuración de exoneración de responsabilidad, denominado hecho exclusivo de la víctima, de lo anterior se pueden destacar algunas circunstancias que invalidan el elemento de irresistibilidad, como quiera que del informe de la administración vial, y de acuerdo con el relato de los sobrevivientes, el conductor pudo haber tenido un micro sueño, situación que sería a todas luces más lógica si se examina la forma en que el vehículo sale de la carretera, ocupando el carril contrario, y además sin que exista prueba de otro agente extraño que hubiese podido modificar el curso del mismo, en el vehículo que tiene capacidad para 4 pasajeros, se encuentra que en total serían 6 las personas que lo ocupaban, de tal manera que no se puede atribuir ningún tipo de responsabilidad en cabeza de los aquí demandados, como quiera que no se logró probar ninguno de los elementos para configurar la responsabilidad en cabeza de estos, como lo son la irresistibilidad, la imprevisibilidad y la exterioridad de la causa extraña respecto del demandado.

Teniendo en cuenta se solicita la declaratoria de exoneración de responsabilidad por cuenta de la configuración del hecho exclusivo de la víctima.

FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

4. RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA SEGUN LÍMITE DE VALOR ASEGURADO Y DEDUCIBLE!

El asegurador, puede a su arbitrio, limitar la responsabilidad que asumirá en caso de verificarse la condición suspensiva a la que se sujetó el surgimiento de la obligación resarcitoria a su cargo, mediante lo que se denomina “suma asegurada” o “valor asegurado”.

El artículo 1079 del Código de Comercio reza:

“El asegurador no estará obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada (...)”

En ejercicio de esta facultad legal, la aseguradora estableció uno sub-límite asegurado para cada evento.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 26 de abril de 2008, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Exp. 16235. Cír. Henri y León MAZEAUD, Jean MAZEAUD. Lecciones de Derecho Civil. Parte Segunda. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires. 1960, págs. 332 y 333. El hecho de la víctima trae como consecuencia “la absolución completa” cuando “el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima” (...)“Para constituir una causa ajena, un acontecimiento, ya se trate de acontecimiento anónimo (caso de fuerza mayor stricto sensu), del hecho de un tercero o de una culpa de la víctima, debe presentar los caracteres de la fuerza mayor (lato sensu); es decir, ser imprevisible e irresistible.

En efecto, si bien en el contrato de seguro de Responsabilidad Civil se contrató el amparo básico (el cual cubre únicamente el daño emergente) en la modalidad de vigencia y evento, el amparo de perjuicios extrapatrimoniales y el de lucro cesante, los mismos se limitaron a un máximo valor asegurado y un deducible.

En el caso que nos ocupa, los demandantes pretenden indemnización por los siguientes perjuicios: a) daño moral.; b) Lucro cesante.

Por lo tanto, en caso de que mi representada sea condenada por alguno de tales conceptos, deberá tenerse en cuenta el valor asegurado y el deducible pactado en el amparo de perjuicios extrapatrimoniales (daño moral) y el amparo de lucro cesante, como se explica a continuación:

1. El daño moral pretendido está cubierto por el amparo de Perjuicios Extrapatrimoniales, que tiene un valor asegurado de \$76.368.109.769 (para la fecha de los hechos), y un deducible del 10%, porcentaje que en ningún caso puede ser inferior a \$50.000.000.

2. El lucro cesante pretendido está cubierto por el amparo de Lucro Cesante, que tiene un valor asegurado \$76.368.109.769 (para la fecha de los hechos), y un deducible del 10%, porcentaje que en ningún caso puede ser inferior a \$50.000.000.

De lo anterior se advierte que cada concepto pretendido tiene un valor asegurado y un deducible según la póliza que se allega como prueba documental mediante el presente escrito.

Ahora bien, 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.

Es por ello que en el eventual y remoto caso de que en el presente proceso se profiera condena a cargo de mi representada, la póliza únicamente ampararía hasta el máximo valor asegurado en el amparo de perjuicios extrapatrimoniales y el de lucro cesante, según corresponda, previo el descuento del deducible pactado para cada uno de ellos, por cuanto 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.

Al respecto ha dicho la Superintendencia Financiera:

"La modalidad denominada deducible se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, y 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. El deducible se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado."

Así las cosas, el Porcentaje o valor que se descuenta deberá ser asumido por el asegurado, valor que no podrá ser inferior a \$50.000.000. De conformidad con la caratula de la póliza.

5.COASEGURO

La póliza **05 RE004593**, fue expedida en coaseguro así:

- Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A con un 45% de participación.
- Chubb Seguros Colombia S.A. con un 55% de participación.

En efecto, en la carátula de la póliza se indicó que Seguros Confianza S.A. asumiría un 45% de una eventual indemnización y el restante sería asumido por la otra compañía de seguros.

Es menester tener en cuenta que los coaseguradores no son solidariamente responsables y, en tal sentido, en el remoto evento que se condenara a mi representada, la condena no podría exceder del 45% del valor de la condena que se le impusiera al asegurado.

Respecto de la institución del coaseguro, la Superintendencia Financiera de Colombia, en concepto 2008062500-001 del 30 de octubre de 2008, manifestó:

“Ahora bien, desde la perspectiva propia del contrato de seguro regulado en nuestro Código de Comercio se observa que la mencionada figura solo tendría en común con el coaseguro la posibilidad que tienen los aseguradores de distribuirse entre sí el riesgo asegurable. En efecto, el artículo 1095 del Código de Comercio define el coaseguro como aquel “...en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”

No obstante, en materia de la responsabilidad, en tanto que en el consorcio ésta es de carácter solidario, en el coaseguro, por aplicación del artículo 1092, cada asegurador responde en proporción al riesgo que asume en el contrato^[1]”.

Respecto al coaseguro ha dicho la jurisprudencia:

COASEGURO - Definición. Indemnización proporcional a la cuantía asegurada por cada aseguradora. Consecuencias del coaseguro de un asegurador respecto a la indemnización

“La ley comercial ha definido el coaseguro como la distribución que hacen dos o más aseguradoras con el beneplácito del asegurado de un seguro y al cual le son aplicables los principios comunes de los seguros de daños sobre coexistencia de seguros. En efecto, el artículo 1.095, dispone que “Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro”.

Por consiguiente, para que haya coaseguro además de la diversidad de aseguradores, identidad de asegurado, identidad del interés asegurado e identidad del riesgo se requiere la aquiescencia previa o la petición del asegurado (arts. 1.094 y 1.095). De otra parte, para efectos indemnizatorios cada coaseguradora se entiende que concurre conforme a su importe y por tanto las obligaciones que asume cada coaseguradora no se torna en relación con las otras coaseguradoras en obligaciones solidarias que impliquen que, si alguna paga la indemnización total pueda reembolsarse en términos del artículo 1.096 ibídem, sobre la subrogación.

Recuérdese además que el artículo 1.092 ibídem establece que “En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado EN PROPORCIÓN A LA CUANTÍA de sus respectivos contratos, siempre que el

^[1] <http://www.superfinanciera.gov.co/>

asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad.”²

En el mismo sentido:

CONTRATO DE COASEGURO - Generalidades / COEXISTENCIA DE SEGUROS - Efectos

“El contrato de coaseguro, está regulado en el artículo 1095 del código de comercio cuya disposición ordena aplicar al mismo, idénticas normas que, para la coexistencia de seguros, de tal manera que, de conformidad con el artículo 1092 del estatuto mencionado, “en el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, **los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos**, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe”. Se concluye entonces, que si es procedente llamar en garantía a la Aseguradora Colseguros, puesto que en la póliza de responsabilidad civil No. 1000134 se estipula la participación de la Compañía mencionada en un porcentaje del 40% mientras que la Previsora SA se obligó por el 60% restante.”³

Es por ello que en la “cláusula de distribución de coaseguro cedido” se consignó lo siguiente: “En los siniestros la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. **CONFIANZA, responderá únicamente por su participación porcentual** señalada anteriormente y una vez recibida la participación correspondiente de la(s) otra(s) compañías, la entregará al asegurado, **sin que en ningún momento se haga responsable por un porcentaje mayor al de su participación.**”

Así las cosas; se reitera que en el remoto evento que se declare responsable al asegurado, la condena a Seguros Confianza S.A. NO podría ser exceder del 45% del valor de la condena que se le impusiera a la primera.

6.EXCEPCIÓN GENERICA

En el evento que se probare una excepción diferente a las propuestas anteriormente, le solicito al señor Juez se decrete teniendo en cuenta lo preceptuado en el artículo 382 del Código General del Proceso, aplicable al proceso que nos ocupa en virtud de lo dispuesto en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011.

VII. PRUEBAS

Solicito a su Despacho, se sirva decretar y tener como tales, las siguientes pruebas documentales que se aportan:

1. Copia de la carátula de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 05 RE002247 y sus certificados modificatorios.

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ. Sentencia del 27 de noviembre de 2002. Radicación número: 13001-23-31-000-1993-3632-01(13632). Actor: COMPAÑÍA DE SEGUROS FÉNIX DE COLOMBIA S. A. Demandado: EMPRESA PUERTOS DE COLOMBIA (FONDO DE PASIVO SOCIAL DE LA EMPRESA DE PUERTOS DE COLOMBIA). Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. Auto de febrero 8 de 2007. Radicación número: 25000-23-26-000-2002-02452-01(27338). Actor: DELIO CANO CABALLERO Y OTROS. Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA AERONAUTICA CIVIL. Referencia: APELACION DEL AUTO QUE NEGÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA.

2. Copia de las condiciones generales de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual.

VIII. ANEXOS

Adjunto con esta contestación los siguientes documentos:

1. Poder especial a mí conferido.
2. Certificado de existencia y representación legal de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.
3. Las pruebas relacionadas en el acápite anterior.

IX. NOTIFICACIONES

Las personales y las de mi representada, serán recibidas en la Calle 82 No. 11 - 37 - Piso 7°, de la ciudad de Bogotá D.C., correo nurriago@confianza.com.co

Cordialmente,


Nicolás Urriago Fritz
C.C. 1.014.206.985 de Bogotá
T.P. 243030 del C. S. de la J.