



Cali, 09 de julio de 2024

Doctor

**ANDRÉS GONZÁLEZ ARANGO**

Juez

**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGO (V)**

[J02activocartago@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:J02activocartago@cendoj.ramajudicial.gov.co)Cartago

(V)

**ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA RADICADO:**

76-147-33-33-002-2019-00224-00

Cordial saludo, respetado Juez.

**JUAN NICOLÁS ALZATE GONZÁLEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.094.939.044 de Armenia, Q y tarjeta profesional No. 324.286 del C. S. J., actuando en mi calidad de profesional del derecho inscrito en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad **GESTIÓN JURÍDICA EFECTIVA SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA**, identificada con Nit. 901.452.216-1, quien funge como apoderada de la **SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA S.A. E.S.P. – ACUAVALLE S. A. E. S. P.**, conforme el poder conferido por el señor **JORGE ENRIQUE SÁNCHEZ CERÓN**, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.319.264 expedida en Guacarí, Valle; por medio del presente memorial, expongo los alegatos de conclusión del proceso de la referencia, conforme el término del traslado otorgado por su despacho.

### **PRESENTACIÓN OPORTUNA DE LOS ALEGATOS**

En auto notificado el diecinueve (19) de junio de 2024, el Juzgado resolvió no reponer la decisión recurrida y contenida en el Auto Interlocutorio No. 024 del 01 de febrero de 2024, reiterando el término concedido para el traslado a las partes de los dictámenes periciales arribados al proceso, por lo que agotado el termino anterior se dio por concluido el periodo probatorio y se corrió traslado por el término común de diez (10) días a las partes para presentar los alegatos de conclusión, los cuales transcurrieron de la siguiente forma: 25, 26, 27, 28, de junio y 02, 03, 04, 05, 08 y, 09 de julio de 2024. En consecuencia, se presenta de manera oportuna, el escrito de **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**.

### **SÍNTESIS DEL CASO**

El día 06 de diciembre de 2017, la señora **Laura Camila Palacio Mesa**, se encontraba transitando por el Municipio de Zarzal (V), sobre la Carrera 8 con calle 17y presuntamente cayó en una supuesta cámara de alcantarilla.

La Junta Medica Regional de Calificación de invalidez, en evaluación de la paciente por videollamada, le dictaminó, un porcentaje de perdida de capacidad laboral, equivalente al 12.20%.

El Instituto Nacional de Medicina Legal, en el examen osteomuscular, indicó que *“Al examen físico ingresa caminando por sus propios medios, marcha adecuada, logra adecuada postura en puntas de pies y talones, arcos de movilidad articular de cuatro extremidades conservados, incluidos tobillo y dedos de pie derecho, rodillas sin signos de inestabilidad articular, pruebas meniscales negativas, adecuada movilidad de cuello, flexión de columna lumbar grado IV, fuerza muscular conservada, no atrofia muscular, **adecuada funcionalidad.**”* En consecuencia, solo se diagnosticó una deformidad física que altera el cuerpo de manera transitoria.

Por el daño sufrido, la señora **Laura Camila Palacio Mesa** y su familia, elevan las siguientes pretensiones:

- Por el daño a la salud, una suma equivalente a 80 SMMLV para la víctima.
- Por el derecho a la recreación, el aprovechamiento del tiempo libre, una suma equivalente a 70 SMMLV.
- Por el daño moral, una suma equivalente a 630 SMMLV para la víctima y su familia.
- Por daño emergente, una suma equivalente a \$5.000.000
- Por lucro cesante, una suma equivalente a \$190.000.000.oo

#### **OBJETO DEL LITIGIO**

Conforme los hechos y pretensiones de la demanda, en la audiencia inicial del diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022), según consta en el Acta No. 047, el despacho procedió a fijar en litigio, en los siguientes términos:

- Determinar si son patrimonialmente responsables el Municipio de Zarzal, la Empresa de Energía del Pacífico EPSA S.A. E.S.P y la Sociedad de Acueductos y Alcantarillados del Valle ACUAVALLE S.A. E.S.P, de los perjuicios causados a los demandantes a raíz de las lesiones sufridas por Laura Camila Palacio Mesa, en el accidente ocurrido el 6 de diciembre de 2017 cuando cayó en una cámara de alcantarillado y/o caja de inspección, ubicada en la carrera 8 con calle 17 del municipio de Zarzal
- De encontrarse responsable a las demandadas de lo anteriormente denotado, establecer la responsabilidad de cada una de ellas y los llamados en garantía conforme el alcance de sus pólizas, según su actuar u omisión en el presente libelo y si es procedente el pago de los perjuicios reclamados

Con base en las pruebas practicadas de ambas partes, en criterio del suscrito apoderado, el presente litigio, para la parte que represento, se centra en determinar si **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, es patrimonialmente responsable de los daños padecidos en la integridad de la señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA** y su familia, a causa de una caída en una supuesta alcantarilla, el día 06 de diciembre de 2017.

Por lo tanto, para resolver la litis fijada en el presente proceso, se deberán abordar los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿Se logró acreditar en debida forma la existencia y extensión del daño manifestado por los demandantes?
2. ¿Es imputable el daño padecido por la señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA** a la **SOCIEDAD DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS DEL VALLE DEL CAUCA-ACUAVALLE S.A. E.S.P.**?
3. Conforme las cargas probatorias de las partes, ¿los demandantes lograron probar la falla del servicio por parte de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**?
4. Por último ante una eventual y remota condena contra la entidad Acuavalle S.A. E.S.P., ¿se logró acreditar y configurar el derecho contractual que tiene la entidad, sobre la llamada en garantía (Compañía aseguradora) para exigir el reembolso totalo parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el presente proceso judicial?

### TESIS DE LA PARTE DEMANDADA

Una vez agotadas todas las etapas del proceso contencioso, el suscrito apoderado, encuentra suficiente sustento fáctico, probatorio y legal, para sostener que no se lograron acreditar ni configurar los elementos que podrían estructurar la responsabilidad civil extracontractual de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, en el caso concreto.

En primer lugar, frente a la existencia y extensión del daño, la parte demandante no logró acreditar con suficiente certeza cuál fue la pérdida de capacidad laboral que ocasionó el accidente supuestamente padecido por la señora máxime cuando existe una disparidad de conclusiones entre la Junta Medica regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca y el Dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal, pues el dictamen del que se valen, no cumple con los requisitos establecidos en el Código General del Proceso, ni con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional. Por otra parte, frente a otros demandantes del proceso, no se logró acreditar el vínculo de parentesco que permita al Juez, tener por acreditado el carácter personal y cierto del supuesto daño moral que padecieron estas personas (Falta de legitimación en la causa por activa). En cuanto al supuesto lucro cesante que reclama la parte demandante, no se logró acreditar la existencia y nivel de ingresos de la señora **LAURA CAMILA PALACIOS MESA**.

En segundo lugar, frente a la imputación del daño, entendido como la atribución fáctica y jurídica de la causa eficiente del daño, en el proceso contencioso, la parte demandante no logró acreditar ni probar con certeza que una acción u omisión de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, fuera la causa eficiente y determinante del supuesto daño padecido por la señora **LAURA CAMILA PALACIOS MESA**. Por el contrario, lo que sí se logró acreditar en el proceso fue que unos hechos provenientes de la demandante, son la causa eficiente y determinante de su propio daño. La señora **PALACIOS MESA** infringió el artículo 57 de la Ley 769 de 2002, que establece que "(e) tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo". En el caso de marras, la señora se encontraba transitando por un lugar sin iluminación, donde ya había previsualizado el riesgo, sin embargo, como consecuencia de que se encontraba distraída, presuntamente cayó en dicho hueco, teniendo en cuenta ello, en el caso subjudice, es aplicable, el principio general del derecho que prohíbe sacar provecho de la propia culpa a su favor.

En el caso de marras, la causa eficiente y determinante del supuesto daño padecido por la señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA**, provino de su propia actuación negligente y contraria a las normas para el tránsito de peatones, lo que configura una causa extraña en la estructuración de la responsabilidad civil, por el hecho de la víctima.

En tercer lugar, conforme la carga probatoria y *onus probandi* de la parte actora, ésta no logró acreditar ni probar la falla del servicio como fundamento o título de imputación en la responsabilidad civil subjetiva del Estado.

En cuarto lugar, de conformidad con las pruebas practicadas en el plenarios, se puede acreditar una falta de legitimación en la causa por pasiva, en favor de Acuavalle S.A. E.S.P.

En cuarto lugar, en el evento remoto de que se condene a mi prohijada, la entidad de HDI SEGUROS S.A., debe reembolsar el pago que deba hacer ACUAVALLE S.A. E.S.P., en virtud de la suscripción de la póliza de responsabilidad civil, por medio de la cual se trasladó el riesgo y con la cual se ampara el 100% de los perjuicios materiales e inmateriales.

## FUNDAMENTOS DE DEFENSA

### I. Frente a la existencia y extensión del daño.

El daño, entendido como la lesión a un derecho o interés susceptible de protección, es el primer elemento que debe ser sometido a juicio de responsabilidad, pues sin daño, no hay responsabilidad que juzgar.

En el caso concreto, tal y como se expuso a modo de tesis, la parte demandante, quien tenía la carga de probar el daño, su extensión y la imputación (Atribución fáctica y jurídica); no logró acreditar ninguno de los elementos de la responsabilidad y solo se limitó a manifestarlos en su escrito de demanda.

Así las cosas, para el suscrito apoderado resulta clara la falta de acreditación del daño manifestado en el escrito de demanda y mucho más, la falta de demostración que una acción u omisión de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, fuese la causa eficiente y determinante del supuesto daño padecido. Se debe recordar es este punto de las alegaciones que no solo se trata de elevar manifestaciones en el escrito de demanda, sino que las mismas deben ser suficientemente probadas, con el fin de que el Juez en su sana crítica pueda concederlas consecuencias jurídicas que de esos supuestos de hecho se reclaman.

En el caso concreto, después de practicadas las pruebas, no resulta claro ni probado, el daño supuestamente padecido por la señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA**, ni tampoco la causa eficiente y determinante del mismo, por lo que, en estricta técnica legal, no resultaría procedente continuar con el estudio y análisis del siguiente elemento de la responsabilidad, denominado *imputación*, que es la atribución fáctica y jurídica del daño.

Con la finalidad de desestimar los perjuicios materiales e inmateriales, solicitados en la demanda, se abordará su estudio de la siguiente manera:

1. Improcedencia de reconocimiento de perjuicios morales.
  - 1.1. Improcedencia de reconocimiento de perjuicios morales para presuntos tíos-abuelos.
  - 1.2. Improcedencia de reconocimiento de perjuicios morales para la víctima y sus

Familia.

2. Inexistencia de Lucro cesante.
  - 2.1. Inexistencia de prueba de ingresos económicos y ocupación.
  - 2.2. El dictamen de pérdida de capacidad laboral no cumple con los requisitos establecidos en el Código General del Proceso, ni con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.
  - 2.3. Imprudencia de reconocimiento de daño a la salud y daño a la recreación.
  - 2.4. Imprudencia de reconocimiento de daño emergente.
3. Frente al régimen de imputación
  - 3.1. Falla en el servicio
  - 3.2. Culpa Exclusiva de la víctima
  - 3.3. Falta de legitimación en la causa
  - 3.4. Hecho de un tercero.
4. Contrato de seguros- Traslado del riesgo.

## 1. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.

### 1.1. Imprudencia de reconocimiento de perjuicios morales para presuntas hijas y nietas por falta de legitimación en la causa por activa.

En el presente caso, no es procedente reconocimiento alguno por concepto de perjuicios morales, respecto de las siguientes personas que fueron presentados como supuestos tíos abuelos de la demandante: *i)* María Eugenia Mesa Mazuera, *ii)* Wilmar Mesa, *iii)* Diego Fernando Castrillón. Lo anterior, toda vez que en el Registro Civil de Nacimiento aportado en la demanda, se encuentran inconsistencias, que serán explicadas, en el acápite de observación.

De manera gráfica, se ilustra al despacho sobre esta consideración:

| Nombre                      | Nombre de la madre <u>consignado en el registro civil de nacimiento</u> <u>aportado con la demanda</u> | Parentesco Indicado en la demanda | Observación  |
|-----------------------------|--|-----------------------------------|--|
| María Eugenia Mesa Mazuera, | Cilia Maria Mesa Mazuera   | Tía abuela de la afectada         | <b><u>No es posible determinar el vínculo deconsanguinidad con la señora LAURA CAMILA PALACIO MESA</u></b> |
| Wilmar Mesa                 | Cilia Maria Mesa   | Tía abuela de la afectada         | <b><u>No es posible determinar el vínculo deconsanguinidad con la señora LAURA CAMILA PALACIO MESA</u></b> |
| Diego Fernando Castrillón   | No se logra evidenciar el registro civil de nacimiento   | Tía abuela de la afectada         | <b><u>No es posible determinar el vínculo deconsanguinidad con la señora LAURA CAMILA PALACIO MESA</u></b> |

Con relación a que el registro civil de nacimiento, es la prueba idónea para acreditar el parentesco, se trae a colación la siguiente providencia:

**“CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN  
TERCERA  
SUBSECCIÓN A  
Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN  
Radicación número: 68679-33-31-001-2002-02307-01(53826)**

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 103 del Decreto 1260 de 1970, se presume la autenticidad y pureza de las inscripciones hechas en debida forma en el registro del estado civil, lo que significa que, en el sub lite, el registro civil de nacimiento es la prueba idónea para demostrar el parentesco y, por ende, es el documento que se debe adjuntar para acreditarlo.”*

En conclusión, teniendo en cuenta que la prueba idónea y conducente para acreditar la relación de parentesco entre la víctima y su núcleo familiar, es el registro civil de nacimiento y del mismo se establece sin lugar a duda, que la activa de la litis no tiene parentesco con las personas relacionadas en el cuadro antecedente, por lo tanto, se debe declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa y por ende, denegar las pretensiones de la demanda, respecto de las siguientes personas: : i) María Eugenia Mesa Mazuera, ii) Wilmar Mesa, iii) Diego Fernando Castrillón.

## **1.2. Improcedencia de reconocimiento de perjuicios morales a favor de la víctima y su familia.**

En el caso sub iudice, se debe negar las pretensiones, por concepto de perjuicios morales, por cuanto la parte activa de la litis, los solicita con base en el Dictamen de Pérdida de Capacidad laboral de la Víctima; Sin embargo, el último dictamen practicado a la lesionada da cuenta que la misma **NO TIENE SECUELAS** que afecten su locomoción de manera permanente, tampoco tiene secuelas estéticas de manera permanente, dado que de acuerdo al dictamen las mismas son **IMPERCEPTIBLES**. En consecuencia, se trae a colación el siguiente examen:

INFORME PERICIAL DE CLÍNICA FORENSE  
Número único de informe: UBCALCA-DSVA-02699-2023

(...)

CAMILA PALACIO MESA CC 1007372285 22 años Lesiones / Lesiones accidentales

**Miembros inferiores:** Lo referido en osteomuscular y piel.

**Osteomuscular:** Al examen físico ingresa caminando por sus propios medios, **marcha adecuada, logra adecuada postura en puntas de pies y talones, arcos de movilidad articular de cuatro extremidades conservados, incluidos tobillo y dedos de pie derecho, rodillas sin signos de inestabilidad articular, pruebas meniscales negativas, adecuada movilidad de cuello, flexión de columna lumbar grado IV, fuerza muscular conservada, no atrofia muscular, adecuada funcionalidad global.**

Presenta en presenidad hiperlaxitud ligamentaria; rotación interna femoral aumentada; crepitación marcada de rodillas bilateral; genuvalgo marcado; tobillos en valgo marcado bilateral con pies pronados que no pertenece a hechos y altera la presenidad.

**Piel y Faneras:** cicatriz normocrómica, normotrófica, casi **imperceptible** de 7 cm en cara anterior y dorsal de tobillo derecho; otra de 4 cm en cara dorsal y anterior de base

*de pie derecho, visibles, pero que han perdido su carácter de ostensibles. Presenta en presanidad en forma de letras en brazo derecho, otro en forma de muñeco hombre y mujer en cara anterior de antebrazo derecho, otro en forma de letras y números en cara anterior de muñeca derecha; otro en forma de letras y un corazón en cara medial de antebrazo izquierdo, otro en forma de sol, luna, estrella en cara posterior de tobillo derecho que no pertenece a los hechos.*

En consecuencia, se puede concluir, que la lesionada, no tiene una limitación física que afecte su cuerpo de carácter permanente, pues solo sufrió unas lesiones que le produjeron una secuela estética transitoria, que a criterio de medicina legal es imperceptible.

Analizado la fundamentación fáctica del libelo introductorio de la demanda, se puede concluir sin lugar a hesitación, que los perjuicios o daños irrogados devienen del argumento, de que la lesionada, presenta una evidente limitación de su movilidad y una grave alteración estética de su pierna; Sin embargo esta afirmación carece de sustento probatorio, teniendo en cuenta que de acuerdo al dictamen de medicina legal la lesionada, no tiene ninguna secuela que afecte su locomoción y las lesiones son casi imperceptibles.

Con base en lo expuesto, se deben despachar desfavorablemente las pretensiones incoadas, teniendo en cuenta que la accionante, no sufrió el daño que se imputa en la demanda, sostener una tesis contraria, permitiría que la presente acción se utilizará como una fuente de enriquecimiento sin justa causa.

## **2. Inexistencia de lucro cesante**

### **2.1. Inexistencia de prueba de ingresos económicos y ocupación.**

Conforme al artículo 1614 del Código Civil, se entiende por lucro cesante *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”* Es así, como la activa de la litis debe demostrar: i) la ganancia o provecho económico, ii) que la misma sea consecuencia del hecho dañoso.

En el plenario brilla por su ausencia, prueba alguna en el expediente que demuestre que la joven LAURA CAMILA PALACIO MESA realizaba una actividad económicamente productiva para la fecha de los hechos, razón por la cual, no es procedente determinar un lucro cesante con base en el salario mínimo, aumentado con el factor prestacional, dado que, dicho salario no fue probado.

Actualmente, el Honorable Consejo de Estado, NO ADMITE PRESUNCIÓN ALGUNA respecto a los ingresos de una persona. Tal y como se expone a continuación:

*“...Su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante. Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno. Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de C. de P.C. y 167 del C.G.P)”*

En el presente caso se deben negar las pretensiones por concepto de lucro cesante, por cuanto

no se encuentra probado que la actora, desempeñara una labor u oficio, que le generará una retribución de tipo económico, tal y como se puede evidenciar con las pruebas documentales que obran en el expediente.

## **2.2. El dictamen de pérdida de capacidad laboral no cumple con los requisitos establecidos en el Código General del Proceso, ni con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional**

Con base en el artículo 226 de la Ley 1554 de 2012, todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones, adicionalmente se señalan los requisitos mínimos que debe contener, de los cuales el dictamen rendido, adolece de:

*4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.*

**5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.**

*6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.*

*8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.*

*9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.*

**10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen.**

El dictamen no cumple con lo establecido en la Ley 1564 de 2012, ni se ciñe a lo establecido en el Decreto 1507 de 2014 “**Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional**”, por las siguientes razones:

- El dictamen de pérdida de capacidad laboral, no tiene incorporado del **concepto de rehabilitación del médico tratante**, el cual conforme al artículo 2.2.3.2.2 del Decreto 780 de 2016, debe contener los siguientes requisitos:

*“Artículo 2.2.3.2.2 Requisitos del concepto de rehabilitación. El concepto de rehabilitación que deben expedir las EPS y demás EOC antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, conforme a lo determinado en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, deberá contener, como mínimo, la siguiente información:*

*a) Información general del paciente*

*b) Diagnósticos finales y sus fechas*

*c) Etiología demostrada o probables diagnósticos*

*d) Descripción de las secuelas anatómicas y/o funcionales, con el respectivo pronóstico (bueno, regular o malo)*

- e) *Resumen de la historia clínica*
- f) *Estado actual del paciente*
- g) *Terapéutica posible*
- h) *Posibilidad de recuperación.*
- i) *Pronóstico del paciente a corto plazo (menor de un año) y a mediano plazo (mayor de un año).*
- j) *Tratamientos concluidos, estudios complementarios, procedimientos y rehabilitación realizada, indicando fechas de tratamiento y complicaciones presentadas.*
- k) *Nombre, número del registro profesional, tipo y número del documento de identidad y firma del médico que lo expide". (Negrilla fuera de texto)*

2. De acuerdo al Manual de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral (Decreto 1507 de 2014), para efectuar el dictamen de pérdida de capacidad laboral, se debe **VERIFICAR** que el paciente haya alcanzado la **MEJORÍA MÉDICA MÁXIMA**, la cual conforme al Decreto 1507 de 2014, corresponde al "Punto en el cual la condición patológica se estabiliza sustancialmente y es poco probable que cambie, ya sea para mejorar o empeorar, en el próximo año, con o sin tratamiento".

En el caso de litis, la perito no realizó dicha verificación conforme al historial clínica, pues a contrario sensu, en el acápite de rehabilitación, el mismo adolece de anotaciones con relación a este tópico, aunado a ello, la Junta Medica, dejó constancia, que solicitó a la peticionaria, el concepto médico de ortopedia; Sin embargo, la lesionada, no lo allego.

| Concepto de rehabilitación                 |
|--|
| Proceso de rehabilitación: Sin información |

En conclusión, el Dictamen de pérdida de capacidad laboral, no contiene, todos los requisitos establecidos en la ley 1564 de 2012, ni con lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional (Decreto 1507 de 2014); razón por la cual, su señoría no debería darle valor probatorio conforme las reglas de la sana crítica.

### **2.3. Improcedencia de reconocimiento de daño a la salud y daño a la recreación.**

Teniendo en cuenta que los perjuicios solicitados a favor de la lesionada, se fundamentan en el Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral de esta última, dicha pretensión debe despacharse desfavorablemente, dado que la lesionada no sufrió daños de carácter permanente (Dictamen de medicina Legal), adicionalmente dicho dictamen no se ciñe con los requisitos establecidos en el Código General del Proceso, ni con lo establecido por el Decreto 1507 de 2014, razón por la cual no debe tenerse en cuenta en el presente trámite.

### **2.4. Improcedencia de reconocimiento de daño emergente**

En el proceso de marras, no existen pruebas conducentes, pertinentes y útiles que demuestren que la parte actora sufragó los gastos indicados, que corresponden presuntamente a la atención hospitalaria, médica, terapéutica, psicológica, gastos de medicamentos e implementos que requiera para su salud. Es decir, no existen facturas u órdenes médicas ni otro tipo de gastos que den cuenta de ello. Se itera que no es posible reconocer este daño bajo supuestos, dado que la víctima debe acreditar de manera fehaciente el daño.

### 3. Frente a la acreditación de la Falla del servicio

En nuestro sistema jurídico de influencia romano-germánica, se ha estructurado el principio del *actor incumbit probat, reus excipiendo fit actor*, el cual señala que, es el demandante a quien le incumbe probar los supuestos de hecho de las normas, cuya consecuencia jurídica reclama, mientras que el demandado (*reus*) le corresponde probarla causa extraña alegada.

En términos más actuales, el artículo 167 del Código General del proceso, dispuso: “**Artículo**

#### **167. Carga de la prueba.**

*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*

En ese sentido, a la demandante no solo le correspondía acreditar el daño y su extensión, sino la relación de causalidad entre éste y la acción u omisión negligente que se pretendía endilgar a la sociedad demandada. En otras palabras, le correspondía a la demandante, probar la falla del servicio de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, toda vez, que este título de imputación proviene de un régimen subjetivo de responsabilidad, esto es, donde media una conducta dolosa, culposa o gravemente culposa, para poder estructurar el deber de reparar el daño por parte de la entidad pública.

En el caso concreto, la parte actora abandona la perspectiva subjetiva de éste régimen de responsabilidad y le imprime más bien, un fundamento de responsabilidad objetivo, pues realmente la parte actora, no logra probar, si hubo o no una conducta negligente en la reposición de la tapa de alcantarilla, sino que considera, por el solo hecho de encontrarse la alcantarilla sin cobertura alguna o señalización, que existió una falla del servicio, sin analizar realmente si existió o no una conducta negligente de la entidad demandada.

Así lo reconoce la jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando expone los eventos en los que la administración pública le corresponde responder en materia de accidentes de tránsito:

- Cuando conozca las condiciones naturales del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y, sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de tránsito;
- Cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial, responsabilidad que acarreará mayor exigencia si se demuestra que los daños u obstáculos permanecieron sobre una carretera durante un tiempo razonable para actuar, sin que la entidad demandada hubiere efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización, con miras a restablecer la circulación normal en la vía; en este evento, se deberán evaluar las condiciones y circunstancias del caso particular, con el fin de determinar la razonabilidad del tiempo, pero dicha valoración será aún más estricta si se llega a demostrar que el hecho anormal que presentaba la vía fue puesto en conocimiento de la accionada y que ésta omitió el cumplimiento de sus funciones; no obstante, en este punto cabe advertir que la falta de aviso a la entidad encargada no la exonera de responsabilidad

Del criterio de interpretación citado, se extrae que, el cuestionamiento que se debe realizar en este tipo de procesos judiciales, es sobre la omisión en los deberes de mantenimiento y reposición periódica, sin que ello conlleve a considerar necesariamente, en el caso concreto, que la ausencia de tapa de alcantarillado en una fecha, hora y lugar específico, funde de manera automática la responsabilidad del estado.

Como bien lo señala el criterio de interpretación, se debe realizar un análisis particular a cada caso, para poder determinar cuál era el tiempo razonable que tenía la entidad pública demandada para poder realizar el mantenimiento o reposición respectivo. Así pues, si en el caso particular, el

término razonable para realizar el mantenimiento o reposición respectiva ya había transcurrido al momento del accidente, de manera clara, se podrá imputar de manera jurídica el daño, pues existió una omisión o negligencia de la entidad demandada, en su obligación de mantener la vía. Por el contrario, si se evidencia que, al momento de la ocurrencia del accidente de tránsito, no había transcurrido el término en el que razonablemente se hubiese podido realizar el mantenimiento o reposición, no habría posibilidad de imputar el daño a la entidad demandada, pues no se ha acreditado la falla del servicio, esto es, la conducta negligente que es juzgada en el juicio de responsabilidad subjetivo.

De allí que, en la consolidación del fundamento de imputación de falla del servicio, se considere que esa falla del servicio es relativa, pues debe obedecer a una conducta culposa, en la que se tenga en cuenta los recursos, técnicos, humanos y económicos de la administración pública para dar cumplimiento a su contenido obligacional, pues nadie está obligado a lo imposible (*impossibilium nulla obligatio est*) Tratándose entonces de un régimen subjetivo de falla probada, a la parte demandante no sólo le correspondía probar el daño y el nexo fenomenológico, sino que también tenía la carga procesal de probar la culpa de las entidades demandadas.

Deberá tenerse en cuenta por parte del A-Quo que, en el caso concreto, la responsabilidad de Acuavalle S.A. E.S.P. no debería estructurarse sólo desde la perspectiva fenomenológica, sino que también debe tenerse en cuenta la perspectiva de la falla del servicio, esto es, si se encontró probada o no, la conducta negligente en el caso concreto.

### 3.1. Culpa Exclusiva de la víctima

En el presente caso, se debe denegar las pretensiones incoadas, por cuanto el suceso ocurrió porque la señora **LAURA**: *i)* se encontraba distraída *ii)* No le estaba prestando atención a la vía, *iii)* Transitaba por una zona con poca iluminación.

Con relación a la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, se trae a colación, las siguientes providencia:

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN  
TERCERA SUBSECCIÓN C**

**Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO**

**Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00971-01(27302)**

En lo que respecta a la culpa exclusiva de la víctima, como impositiva de imputación, para su procedencia, se requiere de lo siguiente: la presencia de un actuar: positivo o negativo, esto es, de una acción u omisión por parte de quien alega padecer el daño; y ese actuar, viene a ser el determinante y exclusivo del hecho que materializa el acontecer de las lesiones infligidas. Sin duda, como lo ha señalado la Sala, el demandado se libera si logra acreditar que fue el comportamiento del propio afectado determinante y decisivo en la generación del daño, **NOTA DE RELATORÍA:** Consultar sentencias de: 23 de abril de 2008, exp.16235 y de 13 de agosto de 2008, exp. 1704

En el mismo sentido la Honorable Corte suprema de Justicia, ha indicado que:

“La víctima, en suma, **es exclusivamente culpable de su propio infortunio cuando su conducta (activa u omisiva)** es valorada como el factor jurídicamente relevante entre todas las demás condiciones que confluieron en la realización del perjuicio; es decir que aunque pueda presentarse una concurrencia de causas en el plano natural –dentro de las cuales se encuentra la intervención del demandado, así sea de modo pasivo–, la actuación de aquélla es la única que posee trascendencia para el derecho, o sea que su culpa resta toda importancia a los demás hechos o actos que tuvieron injerencia en la producción de la consecuencia lesiva. (SC7534-2015)”

De igual modo, se trae a colación providencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, radicado: 76001-33-33-018-2014-00411-01, en donde se niegan las pretensiones de la demanda,

al declararse probada la culpa exclusiva de la víctima, ante la desatención de las obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta, así:

En definitiva, como se señaló anteriormente, los daños que se deriven de la falta de señalización por una obra pública le son imputables al Estado siempre que se verifique que la entidad encargada de instalar las respectivas señales no lo haga, incumpliendo así el contenido obligatorio a su cargo, pero teniendo en cuenta que ello debe incidir en la producción del daño correspondiente y **no como lo asegura el demandante, donde al parecer pretende que por la sola falta de señalización se debe condenar, lo cual es inviable en el régimen de imputación subjetiva.**

En el presente caso se configuró la culpa exclusiva de la víctima, al confluir dos circunstancias: *i)* Transitar distraído de la accionante por la calle y *ii)* la accionante no acató, las siguientes normas de la Ley 769 de 2002, que son de obligatorio cumplimiento para todos los actores viales, así:

***Artículo 57. Circulación peatonal.*** *El tránsito de peatones por las vías públicas se hará por fuera de las zonas destinadas al tránsito de vehículos. Cuando un peatón requiera cruzar una vía vehicular, lo hará respetando las señales de tránsito y cerciorándose de que no existe peligro para hacerlo*

***Artículo 58. Prohibiciones a los peatones. Los peatones no podrán:***

*2. Cruzar por sitios no permitidos o transitar sobre el guardavía del ferrocarril.*

***4. Actuar de manera que ponga en peligro su integridad física.***

*5. Cruzar la vía atravesando el tráfico vehicular en lugares en donde existen pasos peatonales.*

Frente a este tema, se trae a colación la siguiente providencia del Consejo de Estado, con radicado No. 76001-23-31-000-1999-02042-01 (30356), del 29 de 2014, con ponencia del Consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera, se establece: *“la demostración de la existencia de un obstáculo en una vía (en este caso una alcantarilla sin tapa) no es, por sí sola, suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado en caso de producirse un daño por ello, pues esa prueba debe acompañarse de la acreditación del nexo causal entre éste y la acción u omisión en que pudo haber incurrido la Administración en su deber de mantenimiento de la malla vial. (...) no debe olvidarse que, a la luz del inciso primero del artículo 177 del C.P.C., constituye una carga procesal de la parte actora demostrar las imputaciones consignadas a la Administración, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, en este caso por las lesiones padecidas por Armando Orozco. (...)*

En conclusión en el presente caso, la parte actora no acreditó el daño, ni la presunta omisión en la que incurrió Acuavalle S.A. E.S.P., pues no basta con la existencia de un obstáculo en la vía, para endilgar responsabilidad a la pasiva de la litis, a título de falla del servicio.

### **3.2. Falta de legitimación de la causa.**

En el plenario, existe una evidente falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que el hecho dañoso, al parecer ocurrió en un sumidero que recibe aguas lluvias del sector y/o una caja domiciliaria, que no son responsabilidad de Acuavalle, pues son de competencia del Municipio.

R/: Las cámaras de alcantarillado como la red matriz del sistema de alcantarillado del municipio de Zarzal en cuanto a su operación mantenimiento y/o reposición son competencia de la entidad, a la fecha la cámara del sitio al que hace mención no se encuentra cubierta como se aprecia en registro fotográfico anexo.

R/ Las cámaras de Alcantarillado es competencia de la entidad y son un componente del sistema de alcantarillado que se utiliza para hacer el mantenimiento la red matriz de un sector.

Las cámaras del alcantarillado son componentes del sistema para realizar mantenimiento a las redes y por lo general van al centro de las vías y son construidas de tal manera que se pueda ingresar a su interior a través de un orificio de aproximadamente 60cms de Diámetro el cual tiene se cubre con una tapa en concreto como lo aprecia en registro fotográfico que le fue anexado en la respuesta a su derecho de petición; en cuanto a la cámara a que usted hace referencia al parecer por sus características se trata de un sumidero que recibe las aguas lluvias del sector y/o una caja domiciliaria que recibe las aguas servidas de una vivienda que nos son responsabilidad de la entidad en lo que respecta a la fecha de que fue cubierta esta caja la desconocemos como también la persona y/o ente que la realizó.

Aunado a ello, en el plenario obra Contrato No. 130.19.06.125 de 2017 que tenía por objeto la “Construcción de Sistema de Alcantarillado Pluvial en el Barrio La Esperanza del Municipio de Zarzal (Valle)”, el cual fue ejecutado a partir de noviembre 03 de 2017. Es decir, el siniestro acaeció, cuando el contrato se encontraba en ejecución.

### 3.3. Hecho de un tercero – Compañía eléctrica

En el plenario, en el evento remoto de que el despacho considere que existe una falla en el servicio, es importante resaltar, que la misma es atribuible a la compañía Celsia Colombia S.A. E.S.P., toda vez que dicha entidad presta el servicio de alumbrado eléctrico, o en su defecto el Municipio de Zarzal. Lo anterior teniendo en cuenta, que el Municipio certifica, el servicio de alumbrado público, que se presta en el Barrio la esperanza, sector Cra 8 con calle 7 esquina y calle 17, con cra 8 esquina, tal y como se puede evidenciar a continuación:

#### CERTIFICACION

Que **EL BARRIO LA ESPERANZA SECTOR CRA 8 CON CALLE 17 ESQUINA Y CALLE 17 CON CRA 8 ESQUINA**, si cuenta con (3) tres puntos de alumbrado público de 70wt en sodio amarillo por más de 20 años, con luminarias certificadas marca Andilum (Andina de Iluminación), también cuentan con una modernización tecnológica para optimizar su funcionamiento.  
Luminaria APZ 2409, Calle 17 con 8 esquina  
Luminaria APZ 2200, Cra 8 # 16-70  
Luminaria APZ 2201, Cra 8 # 17-12.

Entre tanto, se certifica que para el mes de diciembre de 2017 las luminarias existentes y mencionadas anteriormente, se encontraban en perfecto funcionamiento y en la actualidad.

Esta situación, deberá ser objeto de análisis por parte del A quo, dado que la lesionada arguye que como consecuencia de la poca iluminación, cayó a una recamara sin tapa, situación que en un remoto caso, podría configurarse como la causa del daño.

De acuerdo con el Consejo de Estado, “el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la administración en el derecho administrativo colombiano, siempre y cuando se demuestre que dicho tercero es completamente ajeno al servicio, y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura del nexo causal”.

En el presente caso, la falta de iluminación del sector, es la causa única, determinante y eficiente, de la producción del hecho dañoso, razón por la cual, Acuavalle S.A. E.S.P., no es responsable de los perjuicios que presuntamente sufrió la lesionada.

#### 4. Obligación contractual de MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A.

En el evento remoto que se imponga condena a mi prohijada, se debe obligar y ordenar a la compañía de **HDI SEGUROS** a pagar dichas sumas de dinero, teniendo en cuenta que:

1. Acuavalle S.A. E.S.P., suscribió con la compañía de seguros **HDI SEGUROS.**, póliza de seguros de responsabilidad civil.
2. La señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA** presentó demanda en el medio de control de reparación directa, por hechos acaecidos el día 06 de diciembre de 2017.
3. Para la época en que ocurrió el hecho dañoso, se encontraba vigente la póliza de seguros suscrita con **HDI SEGUROS.**
4. Mediante la póliza de seguros suscrita entre ambas partes, Acuavalle S.A. E.S.P., **TRASLADO EL RIESGO** a la compañía de seguros.

Teniendo en cuenta lo anterior, la póliza suscrita con **HDI SEGUROS**, se encontraba vigente para la época de los hechos y la misma cubre el 100% de los perjuicios causados de índole patrimonial y extrapatrimonial, razón por la cual es la compañía de seguros la llamada a indemnizar a la víctima, en razón al **TRASLADO DEL RIESGO ASEGURADO.**

#### SOLICITUD

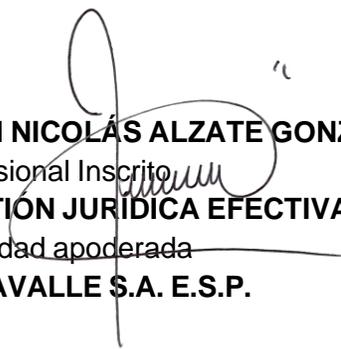
**PRINCIPAL.** Conforme los hechos y excepciones probadas en el presente proceso judicial, solicitó de manera respetuosa al despacho, **NEGAR LAS PRETENSIONES** de la demanda.

#### SUBSIDIARIAS.

I) De manera subsidiaria, ante una remota posibilidad de declaratoria de responsabilidad de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, solicito que se tenga en cuenta la configuración de excepción parcial que atenúa la responsabilidad civil patrimonial de **ACUAVALLE S.A. E.S.P.**, por la concurrencia de causas y culpas de la señora **LAURA CAMILA PALACIO MESA** y las entidades demandadas.

ii) De igual manera ante una eventual y remota condena, se solicita respetuosamente se ordene a la aseguradora **HDI SEGUROS.** a asumir el pago de la condena que se le imponga a la entidad Acuavalle S.A. E.S.P., por concepto de perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales.

De antemano agradezco su atención. Atentamente,



**JUAN NICOLÁS ALZATE GONZÁLEZ**  
Profesional Inscrito  
**GESTIÓN JURÍDICA EFECTIVA S.A.S.**  
Sociedad apoderada  
**ACUAVALLE S.A. E.S.P.**