

Señores
JUZGADO 16 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
jadmin16escli@notificacionesrj.gov.co
Ciudad.

RADICACION:	76001-33-33-016-2023-00155-00
DEMANDANTE:	LEONARDO LISANDRO CASTILLO ANGULO
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA.
ASUNTO:	CONTESTACION DEMANDA

NOMBRE Y DOMICILIO DEL DEMANDADO

HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.690.200 de Cali, expedida en Cali (Valle), abogado en ejercicio, con Tarjeta Profesional No. 71831 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial del Municipio de Santiago de Cali, según poder especial otorgado por la doctora MARIA DEL PILAR CANO STERLING, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.869.025 expedida en Cali, Valle del Cauca, en su condición de Directora del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica del Distrito Especial, Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios de Santiago Cali, nombrada mediante Decreto No. 4112.010.20.0001 del 1º de enero de 2020 y acta de posesión 0007 del 1º de enero de 2020, debidamente facultada por el Doctor JORGE IVAN OSPINA GÓMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.342.414 expedida en la Cumbre, Valle del Cauca, en su condición de Alcalde del Distrito Especial, Deportivo, Cultural, Turístico, Empresarial y de Servicios de Santiago de Cali y Representante Legal del mismo, según Decreto No. 4112.010.20.0024 del 10 de enero de 2020, descorro el traslado para contestar la demanda de acuerdo con las siguientes consideraciones:

CONTESTACION OPORTUNA DE LA DEMANDA

Los términos para contestar la demanda se contabilizan conforme a lo dispone el Artículo 172 de la Ley 1437 y en el caso que nos ocupa, el auto admisorio de la demanda se notifica personalmente, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico que el Municipio de Santiago de Cali tiene dispuesto para dicha notificaciones, lo cual se realiza a partir del día nueve de junio de 2023, contabilizándose el término a partir del 13 de junio de 2023..

Ahora bien, conforme a los términos indicados en el artículo 199 de la Ley 1437 modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, la notificación se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje al correo electrónico para surtir notificaciones y los términos empezaran a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

EL NOMBRE DEL DEMANDADO, SU DOMICILIO Y EL DE SU REPRESENTANTE O APODERADO

El demandado es el Municipio de Cali, entidad territorial que está exenta de demostrar su existencia, al tenor de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 166 de la ley 1437 de 2011, con plena capacidad legal para obrar en el presente



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

proceso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 159 de la misma ley, legalmente representada por el Doctor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.342.414 expedida en la Cumbre Valle, en su condición de Alcalde de este Municipio. La representación judicial de la Entidad Territorial está a cargo de la doctora MARIA DEL PILAR CANO STERLING, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31869.025 expedida en Cali, en calidad de Directora, del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Publica, obrando en tal calidad, de conformidad con el Decreto de Delegación No. 4112.010.20.0001 de fecha enero 1º de 2020, y quien a su vez, le ha otorgado poder especial a este servidor, para que represente judicialmente al Municipio de Santiago de Cali, hoy Distrito Especial, en los términos del mandato conferido.

Para efectos procesales, nuestro domicilio es la Ciudad de Santiago de Cali - Centro Administrativo Municipal C.A.M - Torre Alcaldía de Cali, Piso 9, localizado en la Avenida 2 NORTE entre Calles 10 y 12 de esta ciudad, Celular del suscrito: 310-416-09-98, y mi dirección electrónica para notificaciones es:

Dirección electrónica Municipio de Cali: notificacionesjudiciales@cali.gov.co

Apoderado Judicial: hectorm_63@hotmail.com / hector.valencia@cali.gov.co

Tel: 3104160998

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a que se declare administrativamente responsable al Municipio de Santiago de Cali, y en consecuencia me opongo igualmente a que se condene a cualquier título a la reparación integral de daños y perjuicios materiales, en las modalidades de daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales y daño a la salud, que dice haber sufrido la parte actora, producto de la acción u omisión de la administración distrital respecto de los hechos acontecidos el día **19 de marzo de 2021**, en las horas de la tarde.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Inicialmente debe indicarse que a ninguna de las dependencias del Municipio de Santiago de Cali le corresponde prestar el servicio extensión, instalación, vigilancia y control sobre los cableados eléctricos en zonas residenciales, empresariales y mucho menos sobre vías públicas o privadas.

Tal competencia y responsabilidad se encuentra en cabeza de empresas especializadas en servicios públicos, tema que está regulado por la ley 142 de 1994, y que para el caso del casco urbano y rural de la ciudad de Santiago de Cali, se realiza y se ejecuta por parte de la empresa prestadora de servicios públicos creada para dichos fines, mediante el **acuerdo No. 034 de 1999** del honorable Concejo Municipal de Cali, como lo es Empresas Municipales de Cali EICE ESP, entidad dotada de personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa propia.

EXCEPCIONES QUE PROPONEMOS

En ese orden de ideas, como quiera que la parte actora, no tenía por qué demandar y vincular a la entidad distrital en lo atinente a la posteadura y su mantenimiento, la extensión, instalación y/o vigilancia y control sobre los



CO - SC - CER852615



centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9
Teléfono: 6617084-85 www.cali.gov.co



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

cableados de energía eléctrica cercanos al lugar en donde se encontraba ubicada la camioneta, marca: MAZDA BT-50, modelo: 2010, en donde ocurrió el accidente, puesto que dicha actividad y competencia desde lo legal le corresponde es a EMCALI EICE ESP, y en tal evento, en nuestro criterio, se encuentra plenamente configurada la excepción de la “falta de legitimación en la causa por pasiva”.

Ahora bien, Es sabido que para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador

El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquél aparece ligado a ésta por una relación de causa-efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

Salvo lo que se dirá más adelante, la jurisprudencia ha sido pacífica al establecer que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por el actor, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa, en la falla, o en alguno de los regímenes de responsabilidad objetiva. El nexo de causalidad es un elemento autónomo del daño y del fundamento que no admite, ningún tipo de presunción como sí lo admite la culpa o la falla. Para comprender lo antes mencionado, es necesario evitar la sinonimia entre causalidad y culpabilidad. La causalidad como elemento, corresponde a la constatación objetiva de una relación natural de causa-efecto, mientras que la culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta.

En cuanto a las causales exonerativas de responsabilidad: Puede exonerarse de responsabilidad al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única exclusiva y determinante del daño. Pero también puede demostrarse que probada esa causal exonerativa, su ocurrencia tuvo incidencia en la producción del daño junto con el actuar del demandado a título de con causalidad, evento en el cual la consecuencia no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se estará frente a una reducción en la apreciación del daño, es decir, una reducción de la indemnización.

Haremos referencia en este evento a las tres causales exonerativas estudiadas de vieja data por la doctrina y la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, como lo son: **La fuerza mayor y/o caso fortuito**, el hecho del tercero y el hecho de la víctima. De cada una de ellas referiremos su definición, sus características y su aplicación más adelante.

De los pronunciamientos jurisprudenciales puede deducirse igualmente que la fuerza mayor para que se configure como causal eximente de responsabilidad debe contener los tres elementos indicadores que hacen parte de su definición: 1. Es un hecho externo 2. Es un hecho imprevisible 3. Es un hecho irresistible

1. Es un hecho externo: la exigencia de este elemento le da el verdadero



CO - SC - CER852815



centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9
Teléfono: 6617084-85 www.cali.gov.co

carácter de causa extraña a la fuerza mayor. El hecho constitutivo de fuerza mayor debe ser ajeno a la actividad dentro de la cual se ha causado el daño; dicho de otra manera, la fuerza mayor está definida como aquel hecho que no depende del actuar de ninguna de las partes que se encuentran vinculadas al hecho dañino: no debe ser imputable ni a quien lo causa ni a quien lo sufre.

2. Es un hecho imprevisible: conforme al criterio unívoco de la jurisprudencia tradicional, la imprevisibilidad se presenta cuando no es posible contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer qué es lo previsible en cada caso concreto, se requiere analizar las circunstancias particulares que rodean la actividad en desarrollo de la cual acaeció el daño y, por consiguiente, se deben verificar las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega la fuerza mayor.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, en reciente sentencia inspirada en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, estableció que en punto de su configuración, se debía entender por imprevisible “aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia”, lo que claramente tiene como consecuencia la morigeración en la rigurosidad con la cual se analizaba la imprevisibilidad.

3. Es un hecho irresistible: se refiere a la imposibilidad objetiva para el sujeto de evitar las consecuencias derivadas del hecho imprevisto. La Corte Suprema de Justicia ha dicho que este elemento de la fuerza mayor consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante los medios de defensa empleados para superarlo. También implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

La controversia jurídica planteada se contrae entonces en determinar, si con las pruebas allegadas al plenario, puede lograrse establecer la responsabilidad extracontractual del Distrito Especial de Santiago de Cali y/o de las Empresas Municipales de Cali, atendiendo las causas eficientes del daño, cuya reparación pretende el convocante, a raíz de los daños materiales y perjuicios morales sufridos, a raíz del accidente que se presentó el día 19 de marzo de 2021, en las horas de la tarde, en que un poste de la energía con un transformador de alto calibre a bordo, cae repentinamente sobre el vehículo Marca: MAZDA BT-50, Modelo: 2010, de propiedad del señor LEONARDO LISANDRO CASTILLO ANGULO, a raíz del fuerte vendaval de aguas lluvias que se presentaron en esa fecha y hora.

De las pruebas arrimadas al Proceso destacamos las siguientes:

- El informe del accidente, levantado por la Secretaria de Movilidad. No. A001195567.
- Tres cotizaciones de tres establecimientos distintos sobre los daños ocasionados al vehículo antes referido.
- Información de varios diarios de la ciudad refiriendo del fuerte vendaval de la fecha y hora referida, y los diferentes daños que se presentaron en distintos lugares de la ciudad.

- . Certificado de ocurrencia de emergencias de los Bomberos Voluntarios de Cali de los hechos.
- . Fotografías del vehículo accidentado, en las que se muestra el poste de la energía propiedad de Emcali EICE ESP, con un transformador a bordo y de alto calibre y peso, encima del vehículo Marca: MAZDA BT-50, Modelo: 2010, de propiedad del señor LEONARDO LISANDRO CASTILLO ANGULO.
- . Manual de podas para arbolado de la Ciudad de Cali.

De acuerdo con lo anterior, puede argumentarse lo siguiente

El RETIE: Es el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas, el cual es complemento del Código Eléctrico Colombiano NTC 2050, En él que se establecen los requisitos que garantizan los objetivos legítimos de protección contra los riesgos de origen eléctrico.

¿Cuál es el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas en Colombia?

Antes de realizar cualquier instalación eléctrica o utilizar un producto o equipo eléctrico en cualquier infraestructura o espacio abierto, es necesario tener en cuenta el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas de Colombia, mejor conocido como el RETIE.

En el mismo se establecen los requisitos para el diseño y construcción de instalaciones eléctricas e implementación de productos y equipos eléctricos, garantizando la seguridad de las personas, animales y del medio ambiente, y previniendo, minimizando o eliminando cualquier riesgo que dé su origen en los sistemas de electricidad.

De esta forma, para que una instalación y el producto o equipo que se utilice para cualquier instalación, debe tener en cuenta este reglamento y además, contar con un certificado en donde se afirme que la instalación, el producto o equipo eléctrico es seguro y no presenta ninguna irregularidad que pueda provocar un accidente.

Para el caso, el reglamento de RETIE vigente, es la Resolución No. 90708 expedida el 30 agosto de 2013, sin embargo, a medida que ha avanzado el tiempo, se han realizado cambios, modificaciones y aclaraciones a dicha resolución.

Ahora bien, mediante el acuerdo No. 0353 de 2013, el Concejo Municipal de Santiago de Cali, se adopta el estatuto de Silvicultura Urbana para el Municipio de Santiago de Cali, en el cual se establece en los Artículos 2º y 3º del estatuto lo siguiente:

Artículo 2. Ámbito de Aplicación. El presente Estatuto de Silvicultura Urbana se aplicará en toda el área urbana del Municipio de Santiago de Cali. La aplicación del Estatuto Silvicultura será de competencia del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente - DAGMA, o la dependencia que haga sus veces, o la entidad que se cree y/o adicione de acuerdo a la reforma administrativa que para tal efecto presente la administración municipal de Santiago de Cali.

Artículo 3. Acatamiento de las Normas. Toda persona, entidad, empresa o institución de carácter público, privado o mixto, que diseñe, promueva o pretenda cualquier intervención silvicultura sobre el espacio público y privado, deberá acogerse a lo establecido en el presente Estatuto de Silvicultura Urbana.

El Parágrafo único del artículo 4º define que este Estatuto de Silvicultura Urbana de Santiago de Cali, lo deberá cumplir y hacer cumplir la autoridad competente con el apoyo de las demás instancias del Estado desde sus competencias, ante las demás instituciones del Estado, las organizaciones privadas, las personas naturales y jurídicas en la jurisdicción del Municipio de Santiago de Cali.

Y para el caso del Municipio de Santiago de Cali, la autoridad ambiental, es el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente DAGMA.

Y para el caso específico de la atención de las emergencias que se presenten en la ciudad de Cali, define lo siguiente:

Artículo 40. Emergencias. El Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente - DAGMA, o la Dependencia que haga sus veces, con el apoyo del Cuerpo de Bomberos Voluntarios, pondrá en operación una cuadrilla especializada para la atención de emergencias que se presenten por el deterioro de la cobertura arbórea en el espacio público. Dicha cuadrilla deberá dar atención prioritaria en los casos en que por consecuencia de fenómenos climáticos, problemas fitosanitarios o accidentes se presente riesgo inminente o caída de árboles en el espacio urbano.

RESPONSABILDADES DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS

El Artículo 41 establece. De las Empresas de Servicios Públicos. Las empresas de servicios públicos, previo permiso otorgado por el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente -DAGMA, o la Dependencia que haga sus veces, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 142 de 1994 y demás normas concordantes, realizarán las actividades de tala, poda, bloqueo y traslado o manejo silvicultura que deban ejecutar para la instalación y mantenimiento de sus redes e infraestructura, o que para su ejecución presente algún tipo de riesgo.

La Empresa de servicios públicos encargada de la red de conducción eléctrica es la responsable de las actividades de tala, bloqueo y traslado o manejo silvicultura que representen para su ejecución riesgo eléctrico, así como de la tala, poda bloqueo y traslado o manejo silvicultura para el caso de alumbrado público que presente contacto físico o riesgo eléctrico con las luminarias.

De igual manera, asumirán los costos de la ejecución de las actividades de mantenimiento de la cobertura vegetal afectada por dicha infraestructura de acuerdo a los artículos 26 y 28 de la citada ley. También deben tener en cuenta el reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE y el Reglamento Técnico de Instalaciones de Alumbrado Público - RETILAP, adoptados por el Gobierno Nacional.

Para las labores de mantenimiento arbóreo aquí citadas, las empresas en mención deberán presentar un Plan de Manejo Silvicultura, el cual será

previamente aprobado por el Departamento Administrativo de Gestión Del Medio Ambiente – DAGMA, o la Dependencia que haga sus veces.

En todo caso, la ejecución del Plan de Manejo Silvicultura por parte de las empresas de servicios públicos para la instalación y mantenimiento de sus redes de infraestructura, deberá llevarse a cabo por personal idóneo, el cual estará a cargo de ellas.

Parágrafo. El incumplimiento a estas disposiciones por parte de las Empresas de Servicios Públicos constituirá infracción ambiental y será sancionada de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

1.- El daño que se predica, aunque ostenta la naturaleza de cierto, actual y determinado, motivo para predicar el cumplimiento del precepto normativo contenido en el artículo 90 de la Constitución Política, pero lo que sigue es la imputación del mismo, previa determinación por parte de la Jurisdicción contencioso administrativa si en el caso concreto y conforme a las pruebas obrantes en el expediente, le podría ser atribuible al Distrito Especial de Cali.

2.- La producción, conducción y mantenimiento de las redes de energía eléctrica tiene un carácter riesgoso y dicha actividad es competencia exclusiva de Empresas Municipales de Cali.

3.- La realización de las actividades de tala, poda, bloqueo y traslado o manejo silvicultura que deban ejecutar para la instalación y mantenimiento de sus redes e infraestructura, o que para su ejecución presente algún tipo de riesgo, según el artículo 41 del acuerdo No. 0353 de 2013, del Concejo Municipal de Santiago de Cali, por el cual se adopta el estatuto de Silvicultura Urbana para el Municipio de Santiago de Cali es de competencia exclusiva de la empresa de servicios públicos por ser la encargada de la red de conducción eléctrica en la ciudad, y por ser además, conforme al acuerdo antes referido, la entidad responsable de las actividades de tala, bloqueo y traslado o manejo silvicultura que representen para su ejecución riesgo eléctrico, así como de la tala, poda bloqueo y traslado o manejo silvicultura para el caso de alumbrado público que presente contacto físico o riesgo eléctrico con las luminarias.

4. Lo que se plantea entonces en el presente evento, es lo relacionado con la responsabilidad extracontractual de la entidad demandada por la falla en el servicio por acción u omisión; y, por tanto, se trata de establecer si existe el deber jurídico de la entidad de resarcir los perjuicios que del mismo puedan derivarse tal como se solicita y, en consecuencia, si debe indemnizarse o no a la víctima y a los familiares relacionados en la convocatoria prejudicial.

Ahora bien, de conformidad con el acervo probatorio aportado, se tiene que, para el caso concreto, con la caída del poste de la energía con un transformador de alto kilaje, sobre el vehículo marca Mazda, no existe manera alguna o prueba existente dentro del expediente que permita establecer que a raíz de la ocurrencia del hecho referido, este le resulte atribuible e imputable jurídicamente tanto al Distrito de Cali como a Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP, porque el accidente se presentó fue como consecuencia de un hecho de la naturaleza que era a todas luces imprevisible, y que conforme al criterio unívoco de la jurisprudencia tradicional, la imprevisibilidad se presenta cuando no es posible contemplar

el hecho con anterioridad a su ocurrencia.

En consecuencia, no puede comprometerse así de fácil la responsabilidad de la entidad, puesto que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2344 del Código Civil, sólo quienes concurren en la producción del daño son quienes deben responder solidariamente respecto del mismo.

En síntesis, impone inferir, que el hecho de que en el presente evento, se hayan presentado daños materiales y morales, el hecho per se, no puede generar una condena en contra del Estado, sino que ello dependerá de la acreditación de cada uno de los requisitos de la responsabilidad extracontractual, lo cual en el presente caso no ocurre, por cuanto el nexo causal necesariamente se rompe, cuando el evento acaecido se ha ocasionado es por un hecho de la naturaleza, totalmente imprevisible frente a las partes a quienes se pretende involucrar por su supuesto actuar omisivo

Todo lo anterior se entrara a evidenciar y soportar plenamente con las pruebas que se arriman al despacho judicial.

En este orden de ideas, al haberse vinculado al proceso al Municipio de Santiago de Cali, resulta preciso afirmar, que al no existir el elemento de imputación fáctico necesario para radicar en cabeza de la administración distrital, responsabilidad alguna frente a los hechos.

Sin embargo, si eventualmente con las pruebas arrimadas al proceso, se lograra establecer algún tipo de responsabilidad en los hechos acaecidos, conforme al sustento referido de las atribuciones dadas a Empresas Municipales de Cali, a través de los artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013, ya citado, del Concejo Municipal de Santiago de Cali, por el cual se adopta el estatuto de Silvicultura Urbana para el Municipio de Santiago de Cali, y en tal caso quien debería asumir la responsabilidad sobre los hechos es a EMCALI EICE ESP.

Frente al panorama referido en el párrafo anterior, le solicito comedidamente a su señoría validar como cierta por estar debidamente soportada y a favor de la entidad distrital, la excepción de la **“falta de legitimación en la causa por pasiva”**, para que en tal caso proceda a ordenar la desvinculación del Municipio de Santiago de Cali, frente a los hechos facticos que se demandan.

FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

PRIMERO: es cierto.

SEGUNDO: No me consta, que se pruebe

TERCERO: No me consta, que se pruebe

CUARTO: No me consta, pero me atemperare a lo que se encuentre consignado y demostrado en el acápite de pruebas.

QUINTO: es cierto parcialmente, cierto es que el Dagma tiene establecido el censo arbóreo de la Ciudad, pero la poda, mantenimiento de los arboles etc, cercanos a las posteaduras de conduccion de energía, le corresponde es a EMCALI, conforme a lo dispuesto en el acuerdo No. 0353 de 2013. En sus artículos 40 y 41,



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

del Concejo Municipal de Santiago de Cali, por el cual se adopta el estatuto de Silvicultura Urbana para el Municipio de Santiago de Cali, y en tal caso en ultimas de no validarse la excepción de la fuerza mayor, ya argumentada por nosotros, quien debería asumir tal responsabilidad sobre los hechos seria EMCALI EICE ESP.

SEXTO: No me consta. Este punto debe demostrarse plenamente por parte de EMCALI EICE ESP, en su contestación.

SEPTIMO: No me consta. Este punto debe demostrarse plenamente por parte de EMCALI EICE ESP, en su contestación.

OCTAVO: No me consta. Este punto debe demostrarse plenamente por parte de EMCALI EICE ESP, en su contestación si resultaba cierto o no que no le realizaban el debido cuidado tanto al poste y sus redes de energía, como al árbol contiguo, en cuanto a la poda del mismo, siendo su responsabilidad, tal como lo establecen los artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013.

NOVENO: Es cierto, pero al tiempo, aclaramos de nuevo que para el caso particular, la responsabilidad de la poda del árbol, conforme al artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013, era de EMCALI EICE ESP.

DECIMO: Es cierto, pero al tiempo, aclaramos de nuevo que para el caso particular, la responsabilidad de la poda del árbol, conforme al artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013, era de EMCALI EICE ESP, en especial por lo de la cercanía del poste con el árbol.

ONCE: No me consta. Pero en este punto debe demostrarse plenamente el gasto sufragado, con la factura establecida para estos fines conforme a la legislación tributaria.

DOCE: Es cierto, conforme a la constancia anexa como soporte probatorio de la demanda.

TRECE: No me consta.

CATORCE: Es cierto, conforme a la constancia anexa como soporte probatorio de la demanda.

QUINCE: Es cierto, conforme a las cotizaciones anexas como soporte probatorio de la demanda.

DIECISEIS: Es cierto.

DIECISIETE: No me consta. Pero en este punto debe demostrarse plenamente lo relativo a los ingresos a través de contador, soportes financieros y conforme a la declaración tributaria realizada ante la DIAN, por los montos que relaciona en la demanda. Todo conforme a la legislación tributaria.

DIECIOCHO: No me consta, sin embargo, resulta lógico que este decir debe demostrarse como se dijo en el punto anterior, a través de contador y conforme a la declaración realizada ante la administración de impuestos DIAN.

DIESCINUEVE: No me consta, más tratándose de un vehículo con más de 10 años de uso, el cual siendo de transporte público, su desgaste debió ser enorme.

VEINTE: Es cierto, el Municipio de Cali, no propuso formula por cuanto considero mediante el Acta No. 4121.040.1.24 — 296 de abril 19 del 2023, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Distrito Especial de Santiago de Cali, luego la exposición de- la apoderada y de analizar el caso decide no presentar formula conciliatoria, teniendo en consideración lo siguiente: Son tantos los condicionantes que pudieron afectar la caída del poste en el espacio público, la circunstancia fue inesperada, diariamente, ocurren percances imprevisibles que producen daños, que por demás y en el caso que nos ocupa, no están probados, sobre los cuales nada puede hacer para evitarlos

Dicho lo anterior, es válido plantear como argumento jurídico de lo expuesto en el artículo 1° de la Ley 95 de 1890, que subrogó el artículo del Código Civil, que contiene el concepto de la fuerza mayor o caso fortuito, definida como aquel «imprevisto a que no es posible resistir», evento que se presenta cuando el hecho escapa a las previsiones normales y pese a la observancia de una conducta prudente, resulta imposible preverlo. Jurisprudencialmente, se establece que esta causal eximente de responsabilidad, implica el análisis de la irresistibilidad del hecho, la cual comprende un aspecto fatal, incontrastable, al punto de no es posible evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias.

En esa dirección, se establece que en el presente caso el hecho que fue la caída del poste, resulto un suceso intempestivo, súbito, emergente, e insuperable para la Entidad y no se tiene un sustento probatorio que permita edificar responsabilidad administrativa a cargo del Ente Territorial.

Así mismo se consideró que en el presente caso se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el entendido que mediante los Acuerdos Municipales No. 034 del año 1999 y 0489 del 2020, el Concejo Municipal estableció que EMCALI tiene como naturaleza jurídica la de una empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal, encargada de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autonomía administrativa y de objeto social múltiple; quien es sujeto procesal dentro del presente trámite y a quien el demandante atribuye la presunta causa del daño que se alega.

FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA

Es importante precisar que los trabajos de colocación, instalación o mantenimiento de redes de energía eléctrica, (colocación de postes y extensión de redes), cuya temática y objetivo corresponda al concepto de “prestación de servicios públicos domiciliarios” NO le compete al Municipio de Santiago de Cali, por cuanto es claro que esta función le corresponde es a Empresas Municipales de Cali EMCALI, y para el caso presente, conforme al acuerdo No.14 de Diciembre 26 de 1996, modificado por el Acuerdo 34 de 1999, establece en su artículo primero :

“ARTICULO PRIMERO. Naturaleza Jurídica. Las Empresas Municipales de Cali transformadas mediante el artículo cuarto del Acuerdo 014 de 1996, seguirá siendo

una empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal, prestadora de servicios públicos domiciliarios, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autotomía administrativa y de objeto social múltiple.

ARTICULO CUARTO. Objeto Social. Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI EICE ESP, tiene como objeto social la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las leyes 142 y 143 de 1994, tales como acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible....”

Por lo anterior, al Distrito de Cali no se le puede atribuir ninguna responsabilidad sobre los hechos materia de esta demanda, por acción u omisión, dado que dentro de sus funciones ni se encuentra la provisión o instalación de cableado de energía eléctrica, lo cual es competencia exclusiva de Empresas Municipales de Cali-EMCALI EICE ESP, como tampoco la poda y el mantenimiento de estas especies arbóreas, conforme lo establecen los artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013; es decir era de EMCALI EICE ESP, la responsabilidad en estas materias, dada especialmente la cercanía del poste con el árbol caído.

En tal caso, se encuentra claramente establecida y configurada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, respecto a la Responsabilidad Administrativa que se le pretende atribuir al Ente territorial.

JURISPRUDENCIA SOBRE LA CONFIGURACION DEL DAÑO ANTIJURIDICO

Para la configuración del daño antijurídico contra el Estado, la Jurisprudencia tradicionalmente adoptada exige la presencia de tres (3) elementos esenciales a saber:

a) Un daño causado a un bien jurídicamente tutelado; b) Una falla en el servicio por acción u omisión, retardo o irregularidad en su prestación; y c) El nexo causal entre uno y otro extremo.

Es decir, una relación de causalidad entre la falta o falla de la Administración y el daño, sin la cual, aún demostrada la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización.

Y a su vez la entidad demandada en este caso la Administración Distrital sólo podrá exonerarse o exculparse alegando y probando **la fuerza mayor**, el hecho exclusivo de la víctima y el hecho, también exclusivo y determinante de un tercero.

En otras palabras, en la responsabilidad administrativa por falta o falla del servicio y de conformidad con los parámetros sobre los cuales fue inicialmente estructurada esa teoría, se dan tres elementos constitutivos esenciales así: una falta o falla del servicio que debe ser plenamente acreditada; un daño y una relación de causalidad entre la falla y el daño. En tal caso, la esencialidad de esos tres elementos llega al extremo que faltando uno de ellos, no se configura la responsabilidad administrativa.

Ahora bien, en nuestro sistema le corresponde al interesado respecto de la indemnización, probar la falla del servicio, la existencia del daño con todas las características que lo hacen indemnizable y la relación de causalidad.

La aplicación correcta de este conjunto de conceptos, en el juzgamiento de daños inferidos por el mal funcionamiento del servicio, exige de ciertas puntualizaciones, pues no es verdad, como muchos piensan, que para obtener la indemnización por parte del Estado siempre le basta al reclamante comprobar la omisión del servicio, su retardo o su prestación deficiente.

JURISPRUDENCIA CONSEJO DE ESTADO - RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

La Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, consejera ponente: Olga Mélida Valle de la Hoz, Sentencia del siete (7) de julio de dos mil once (2011). Respecto de la responsabilidad patrimonial del estado ha sostenido que:

"La responsabilidad patrimonial de la Administración es una institución jurídica que goza en nuestros días de rango constitucional. Es evidente que la responsabilidad del Estado a partir de la Carta Política de 1991 se fundamenta en el artículo 90 del estatuto superior, el cual como lo ha venido sosteniendo en forma reiterada esta Sala, estableció sólo dos elementos de la responsabilidad, los cuales son: i) El daño antijurídico y, ii) la imputación del mismo a una autoridad en sentido lato o genérico.

El inciso primero del texto constitucional antes señalado, es del siguiente tenor literal:

"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

"(...)" (negrillas fuera del texto original).

La jurisprudencia de esta Corporación así lo ha entendido, cuando ha dicho:

"porque a términos del art. 90 de la constitución política vigente, es más adecuado que el Juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona jurídica de derecho público.

"La objetivación del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el Juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión"

"Por consiguiente, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es lo relativo a la existencia del daño, por cuanto si en el proceso no se logra establecer la ocurrencia de éste, se torna inútil cualquier otro análisis y juzgamiento.

"Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores¹¹, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa, es la existencia del daño puesto que, si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.

"En efecto, en sentencia proferidas dentro de los procesos acumulados 10948 y 11643 y número 11883, se ha señalado tal circunstancia precisándose en ésta última, que "... es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, estos es, si el mismo puede, o no calificarse como antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado...", y, por tanto, releva al juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado"¹² (Cursivas fuera de texto)

La anterior posición, según la cual el principal elemento configurativo de la responsabilidad del Estado corresponde al daño antijurídico, se ve igualmente reflejado en los antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente, en donde en la ponencia para segundo debate (de la disposición que fuera a convertirse en el actual artículo 90 de la Carta Política), se precisó:

"(...) La noción de daño en este caso, parte de la base de que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo.

"La responsabilidad se deriva del efecto de la acción administrativa y no de la actuación del agente de la administración causante material del daño, es decir, se basa en la posición jurídica de la víctima y no sobre la conducta del actor del daño, que es el presupuesto de la responsabilidad entre particulares.

"Esta figura tal y como está consagrada en la norma propuesta, comprende las teorías desarrolladas por el Consejo de Estado sobre responsabilidad extracontractual por falta o falla del servicio, daño especial o riesgo..."

Así mismo la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha asumido la anterior posición en reiteradas ocasiones¹⁴, en la cual se ha puntualizado recientemente, entre otros aspectos, lo siguiente:

"De manera tal que "la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable".

"La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración¹⁶. Igualmente ha considerado que se ajusta a distintos principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución¹⁷. (Negrilla fuera del texto)



"El segundo elemento que configura la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz el artículo 90 constitucional es la imputabilidad del daño antijurídico a las autoridades públicas, aspecto en el cual también ha sido abordado por la jurisprudencia de esta Corporación y tratado profusamente por el Consejo de Estado. Esta última autoridad judicial ha sostenido que la imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto en ciertos eventos se produce una disociación entre tales conceptos, razón por la cual para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un 'título jurídico' distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la "imputatio juris" además de la "imputatio facti".

La Corte Constitucional de esta manera, ha reiterado las consideraciones del Consejo de Estado sobre los alcances del inciso primero artículo 90 de la Carta, tribunal que ha resumido su criterio en los siguientes términos: jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño.

La noción de daño antijurídico es invariable cualquiera sea la clase (contractual o extracontractual) o el régimen de responsabilidad de que se trate; consistirá siempre en la lesión patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar."- *Cursivas fuera de texto.*

En consecuencia, frente a la ausencia o escases de material probatorio idóneo y suficiente que permita inferir la existencia de algún tipo de acción u omisión por parte del Municipio de Santiago de Cali frente a los hechos como determinantes para la producción del daño reclamado, se configura en nuestro criterio la causal de exoneración de responsabilidad respecto de la entidad.

Las anteriores fueron también las razones de orden legal y fácticas por las que el Comité de Conciliación de la entidad, al evidenciar que el ente territorial ha cumplido plenamente con sus deberes y responsabilidades legales, en su momento se opuso a que se propusiera algún tipo de formula conciliatoria frente a la convocatoria a la audiencia programada por el Ministerio Publico a través de la Procuraduría Judicial.

Ahora bien, en sesión institucional, el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Municipio de Santiago de Cali, mediante el Acta No. 4121.040.1.24 — 296 de abril 19 del 2023, después de analizar el caso, decidió no presentar formula conciliatoria, teniendo en consideración lo siguiente:

“(…)

Son tantos los condicionantes que pudieron afectar la caída del poste en el espacio público, la circunstancia fue inesperada, diariamente, ocurren percances imprevisibles que producen daños, que por demás y en el caso que nos ocupa, no están probados, sobre los cuales nada puede hacer para evitarlos.

“El Comité de' Conciliación y Defensa Judicial del Distrito Especial de Santiago de Cali, acoge la posición del apoderado y decide, no presentar formula conciliatoria, toda vez que en el presente caso se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.

lo anterior bajo el entendido que mediante los Acuerdos Municipales No. 034 del año 1999 y 0489 del 2020, el Concejo Municipal estableció que EMCALI tiene como naturaleza jurídica la de una empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal, encargada de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autonomía administrativa y de objeto social múltiple; quien es sujeto procesal dentro del presente trámite y a quien el demandante atribuye la presunta causa del daño que se alega.

Reparando en Jurisprudencia el Consejo de Estado ha precisado en éste tema lo siguiente: "la legitimación en la causa -legitimatío ad causam- se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso y de la cual según la ley se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas. Es decir, tener legitimación en la causa consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista. Es un elemento de mérito de la Litis y no un presupuesto procesal". .

Por lo anterior el Comité decide no presentar fórmula conciliatoria alguna, al configurarse la falta de legitimación en la causa por pasiva en el presente asunto.

RESPECTO A LA IMPUTACION JURIDICA

LA FALLA DEL SERVICIO

Dentro del régimen del artículo 90 de la Constitución Nacional, el Consejo de Estado, en reiterada Jurisprudencia, se ha referido a la necesidad de probar la falla del servicio por parte de la Administración, así:

"1. En casos como el presente, en los cuales se imputa la responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO.

*"La noción de la falla del servicio no desaparece, como lo ha señalado la Sala, de la responsabilidad estatal fundada en el citado artículo 90° de la Carta. Cuando de ella se derive la responsabilidad que se imputa a la administración se constituye en un elemento **que debe ser acreditado 'por el demandante**. Así lo ha repetido esta misma Sala.*

"En otros términos, el daño es antijurídico no sólo cuando la administración que lo causa actúa irregularmente, sino cuando esa conducta lesiva esté ajustada al ordenamiento.

"En otras palabras, cuando se alega que la conducta irregular de la administración produjo el daño (la falla del servicio en el lenguaje corriente) tendrá que probarse esa irregularidad, salvedad hecha de los eventos en que esa falla se presume. En ambas hipótesis ese primer presupuesto de la responsabilidad deberá gobernarse por las



reglas de carga probatoria. Y cuando se afirma que ese daño se produjo sin falta o falla de la administración, pero el que lo sufre no tenía por qué soportarlo, el acreedor, como es apenas lógico, deberá demostrar el daño y por qué pese a ser legal la actuación de la administración, no tenía por qué sufrirlo." (Sentencia del 25 de febrero de 1993. Ponente. Carlos Betancur Jaramillo. Expediente 7742).

"1. En casos como el presente, en los cuales se imputa la responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO

En segundo lugar, estima la Sala que para que, en estos casos pueda afirmarse que se presenta la falla del servicio, resulta necesario determinar el alcance de la obligación estatal que se denuncia como incumplida o como cumplida defectuosamente, debiendo orientarse esta determinación hacia la noción relativa de este concepto elaborada por la doctrina y adoptada por la jurisprudencia.

Tal concepto implica, como lo ha dicho repetidamente la Sala, que la responsabilidad de la Administración no puede resultar comprometida cada vez que un particular resulta lesionado en su "vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades", para cuya protección están establecidas las autoridades de la República, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° de la Constitución, pues el examen del cumplimiento adecuado de las obligaciones del Estado no puede hacerse con relación a la que se impone tal obligación, teniendo en cuenta sus recursos, sus capacidades y sus posibilidades y sin que pueda olvidarse que nadie, tampoco el Estado, puede ser obligado a lo imposible'.

En el régimen de responsabilidad de la falla de servicio probada la parte demandante tiene la carga de la prueba, es decir, le corresponde demostrar la conducta activa u omisiva de la administración que produjo el daño y el nexo de causalidad entre uno y otro. En este sentido, el Consejo de Estado, ha sostenido el siguiente criterio:¹¹

"Responsabilidad patrimonial.

El caso se analizará bajo el régimen de falla probada porque a la entidad pública demandada se le imputó la ocurrencia de unos daños como consecuencia de su conducta culposa proveniente de un agente del Estado, en haber ocasionado en forma negligente el accidente donde perdió la vida el señor Restrepo Giraldo. Sobre tal régimen de responsabilidad, en vigencia de la Constitución de 1991, la Sala ha dicho que "La nueva norma constitucional basa la responsabilidad Estatal en el daño antijurídico, siendo éste el pilar de la estructura del nuevo régimen, sin que por ello, pueda entenderse que desaparece la responsabilidad por falla del servicio. En esta disposición se consagró la responsabilidad patrimonial del Estado por el daño antijurídico que le sea imputable, causado por las autoridades, tanto por su acción u omisión irregular, como por el ejercicio legítimo de sus funciones. En principio no juega el problema de la culpa, ya que la norma constitucional desplaza el problema de la antijuridicidad de la conducta de la persona administrativa (funcionamiento irregular del servicio público) y lo radica en la antijuridicidad del daño".

Los elementos con figurativos en dicho régimen de dicha responsabilidad extracontractual son, la falencia de la Administración por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio; el daño o lesión a un bien jurídicamente tutelado por el derecho y el nexo de causalidad, adecuado y determinante, entre la anomalía administrativa y el daño".



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

"Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única **causa eficiente** del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Julián Martínez García, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño".

Este elemento resulta de vital importancia para que surja la responsabilidad, el cual

EXCEPCIONES PREVIAS FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Me permito presentar la excepción de fondo por **"falta de legitimación en la causa por pasiva"**, toda vez que el Municipio de Santiago de Cali, no está llamado a responder frente a las pretensiones de la demanda por hechos u omisiones que pudieren haber cometido en este caso las Empresas Municipales de Cali - EMCALI E.I.C.E.-E.S.P, sobre los hechos descritos en la presente demanda, toda vez que como ya lo explique, el Municipio de Santiago de Cali no tiene bajo su responsabilidad el cumplimiento del proceso de las redes eléctricas publicas ni privadas, ni mucho menos la poda y el mantenimiento de los arboles contiguos a los postes o redes de energía, todo lo cual le compete exclusivamente a EMCALI EICE ESP, al ser la entidad investida de tal responsabilidad por parte del Concejo Municipal de Cali, a través de los artículos 40 y 41 del acuerdo No. 0353 de 2013; es decir era EMCALI EICE ESP, quien tenía la responsabilidad en estas materias, dada especialmente la cercanía del poste de energía con el árbol caído.

EMCALI EICE ESP, es una empresa que cuenta con PERSONERÍA JURÍDICA, AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA y PATRIMONIAL, tal y como lo ha estipulado el Acuerdo No. 34 de 1999, el cual dispone:

ACUERDO No. 34 DE 1999

"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA EL ESTATUTO ORGANICO PARA LA EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., SE MODIFICA EL ACUERDO 014 DE 1996, SE DAN UNAS AUTORIZACIONES AL SEÑOR ALCALDE Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"

"ARTÍCULO PRIMERO: Naturaleza Jurídica. Las Empresas Municipales de Cali transformadas mediante el Artículo Cuarto del Acuerdo 014 de 1996, seguirá siendo una empresa industrial y comercial del Estado del orden municipal, **prestadora de servicios públicos domiciliarios, dotada de personería jurídica, patrimonio propio e independiente, autonomía administrativa** y de objeto social múltiple". (Las negrillas y el subrayado son propios)

"ARTICULO CUARTO: Objeto Social. Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., tienen como **objeto social la prestación de servicios públicos domiciliarios** contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1.994, tales como **acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible**, telefonía básica conmutada, telefonía móvil y móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados, generación de energía y tratamiento de aguas residuales". (Las negrillas y el subrayado son propios)

No obstante, el Establecimiento Público Empresas Municipales de Cali - Emcali -, tiene la competencia y autonomía en todo lo relacionado con la ejecución, administración y mantenimiento de los servicios públicos (construcción y mantenimiento de las redes eléctricas), expresados en las normas enunciadas y



que se anexan en la contestación de esta demanda y es esta entidad quien finalmente debe responder por su acción u omisión, si eventual e hipotéticamente hubiese lugar a ello, motivo por el cual y por sustracción de materia no hay mérito alguno para que el Municipio de Santiago de Cali deba estar vinculado para responder e indemnizar al demandante por hechos que están por fuera de su órbita funcional.

Frente a la legitimación en la causa el Consejo de Estado en providencia ha señalado:

*“...Esta Corporación ha manifestado en cuanto a la legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado. Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, porque resultaron perjudicadas, o porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra....**”¹. (Las negrillas son mías)*

LA INNOMINADA

Finalmente, propongo en nombre de mi representada, la excepción genérica o la innominada, aplicable al caso su judice, como que quiera que la ley faculta al Juez para que de manera oficiosa declare en la sentencia, cualquier otro hecho que se encuentre debidamente demostrado y que constituya una excepción que favorezca a los demandados, aunque no hayan sido alegados expresamente como tal, en la contestación de la demanda de mi representada.

RELACION DE PRUEBAS QUE SE HACEN VALER

DOCUMENTALES NUESTRAS

¹ Sentencia del Consejo de Estado del 25 de marzo de 2010, expediente 05001-23-31-000-2000-02571-01 (1275).

I. Anexo copia autentica del acta del comité de conciliaciones del Municipio de Cali No. 4121.040.1.24 — 296 de abril 19 de 2023, en la cual se determina **No** conciliar prejudicialmente por la clara ausencia de pruebas (**10 folios útiles**)

II. Como antecedente administrativo, solicitamos atemperarse a lo descrito en las respuestas que ha dado el Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente DAGMA.

III. Copia del acuerdo 0353 del año 2013, del Concejo Municipal de Cali y copia del RETIE vigente para la época de los hechos.

IV. Radicado No. 202341330100035594 del 26 de julio de 2023, del Departamento Administrativo de Gestión del Medio Ambiente DAGMA “Respuesta a su solicitud de antecedentes administrativos, según la comunicación Interna No. 202341210100030034

V. Copia de la póliza expedida, a nombre de la compañía adjudicataria y líder del proceso licitatorio, la compañía ASEGURADORA SOLIDARIA S.A.

VI.- Copia de los certificados de existencia y representación legal de la compañía líder, a quien se le adjudico el proceso licitatorio, e igualmente el certificado de las compañías que actúan en coaseguro, para que se sirvan responder la respectiva demanda si el señor juez así lo considera o en su defecto si resulta suficiente la contestación que realice la compañía líder la “ASEGURADORA SOLIDARIA S.A”.

VII- El acuerdo No. 34 de 1999 “Por medio del cual se adopta el estatuto orgánico para la empresa industrial y comercial de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P, se modifica el acuerdo 014 de 1996, se dan unas autorizaciones al señor alcalde y se dictan otras disposiciones (**Link: Alcaldía de Cali cali.gov.co**)

VII – Copia de las solicitudes realizadas ante el DAGMA Y SECRETARIA DE MOVILIDAD DEL DISTRITO.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA:

En escrito separado me permito llamar en garantía a la Compañía ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA Y A LAS COMPAÑÍAS CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A, SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, MAPFRE , quienes actuar como coaseguradoras con sus respectivos anexos así: traslado de la póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 del 15 de septiembre de 2021, con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022.

Ahora bien, como quiera que los hechos referidos datan del 19 de marzo de 2021, la compañía líder “Aseguradora Solidaria”, por ser la adjudicataria del proceso licitatorio, en coaseguro con las otras compañías aseguradoras con la póliza expedida a favor del Municipio de Santiago de Cali, se amparan los daños ocurridos frente a terceros durante todo ese lapso de tiempo.

NOTIFICACIONES

Las notificaciones personales y las comunicaciones procesales las recibiré en la Secretaría de su Despacho o en mi oficina ubicada en el Centro Administrativo Municipal C.A.M., Piso 9 Departamento de Gestión Jurídica Publica de la Torre Alcaldía, ubicada en la Avenida 2N No 10-70 de Santiago de Cali, o al correo



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA

electrónico de la entidad notificacionesjudiciales@cali.gov.co y en el número Email del apoderado: hector.valencia@cali.gov.co telefónico 3104160998

La del Señor Alcalde, Doctor JORGE IVAN OSPINA GOMEZ, en su Despacho ubicado en el Centro Administrativo Municipal C.A.M., Piso 3, Despacho del Alcalde de la Torre Alcaldía, ubicada en la Avenida 2N No 10-70 de Santiago de Cali

ANEXOS

Se adjunta con el presente escrito de contestación de la demanda, el documento mencionado en el acápite de pruebas. Igualmente se anexan:

- Presento poder conferido por la Directora Jurídica de la Alcaldía, con sus respectivos anexos.
- Soporte de documentos referidos en la presente contestación y el traslado tanto a parte demandante como a las entidades llamadas en garantía.
- Certificados de existencia y representación legal de las compañías de seguros
- Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420-80 994000000202 del 15 de septiembre de 2021, **con vigencia del 30 de agosto de 2021 al 28 de febrero de 2022.**, abarcando la fecha de los hechos que habría ocurrido el 19 de marzo de 2021

Del señor juez administrativo, con el acostumbrado respeto.

HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ

Apoderado Municipio de Cali

C.C 16.690.200 de Cali

T.P 71831 CSJ

Tel: 3104160998

Email: hector.valencia@cali.gov.co / hectorm_63@hotmail.com

COMUNICACIONES A:

DEMANDANTE: leonardo.castillo@armada.mil.co

Apoderado: Dr. Luis Felipe Parra Arbeláez

Email: abogadoluisfelipeparra@gmail.com

EMCALI EICE ESP: notificaciones@emcali.com.co

a. ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, y su Representante legal o quien haga sus veces Email: notificaciones@solidaria.com.co

c. CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A, **28%** y su representante legal o quien haga sus veces: Email: notificacioneslegales.co@chubb.com

e. SBS SEGUROS COLOMBIA S.A, **20%** y su Representante legal o quien haga sus veces:



centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9
Teléfono: 6617084-85 www.cali.gov.co



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO
DE GESTIÓN JURÍDICA PÚBLICA
notificaciones.sbseguros@sbseguros.co

f) MAPFRE SEGUROS: **20% y su Representante legal o quien haga sus veces:**

email: njudiciales@mapfre.com.co

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado agencia@defensajuridica.gov.co



CO - SC - CER852615



centro Administrativo Municipal CAM Torre Alcaldía Piso 9
Teléfono: 6617084-85 www.cali.gov.co