

Doctor
OSCAR EDUARDO GARCÍA GALLEGO
JUEZ CATORCE (14) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI
jadmin14cli@notificacionesrj.gov.co
E. S. D.

RADICACION: 76001-33-33-014-2022-00159-00
DEMANDANTE: HARRY ALONSO GUZMAN Y OTROS
DEMANDADO: EMCALI EICE ESP- MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.
ASUNTO: CONTESTACION DE LA DEMANDA

ELIZABETH VELASCO GONGORA, identificada con cédula de ciudadanía No.31.892.563 de Cali, Tarjeta profesional No. 17.317 C.S.J., actuando mediante poder concedido por el Dr. CARLOS OLMEDO ARIAS REY, mediante Escritura Pública No.3496 del 2 de diciembre de 2022, de la Notaria 12 de Cali, doy contestación a la demanda del asunto, dentro del término legal en los siguientes términos:

A LA DECLARACIONES Y CONDENAS REFERIDAS EN EL ESCRITO DE LA DEMANDA

EMCALI EICE ESP se opone a todas y cada una de las pretensiones de la parte actora, teniendo en cuenta que no está demostrado que sea responsable de los presuntos hechos y daños que se le endilgan, tal y como se expone en presente escrito de contestación y como se demostrará a lo largo con toda la carga probatoria a surtir durante el proceso, conllevando por tanto a la improcedencia de las pretensiones de la presente demanda, al existir responsabilidad en el actuar de la víctima, que con su actuar imprudente se acercó a las redes eléctricas, sin hacer uso de ninguna protección sosteniendo un perfil metálico, cuando trabajaba en la losa del tercer nivel de la vivienda, donde fue contratado y el propietario de no cumplió con las normas urbanísticas y de paramento construyendo tres pisos y unas gradas sobre el antejardín de la vivienda, constituyendo un peligro para su integridad y la de los habitantes de la vivienda.

Por lo anterior solicito al señor Juez que absuelva a EMCALI de los cargos que en su contra formula la parte actora y en su lugar la condene en costas.

A LA DEMANDA

Me opongo a que se declare administrativamente responsable a EMCALI EICE ESP, 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 presuntamente ocurridos el día dos (2) de julio de 2020.

A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

No le consta a mi representada, lo afirmado en este acápite, razón por la cual debe ser probado como establece el Código General del Proceso, en su artículo 167, "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

Se trata de afirmaciones sin establecer ningún fundamento probatorio por lo afirmado. Razón por la cual debe ser probado como establece el Código General del Proceso, en su artículo 167, "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

A los hechos 2.2, 2.3, 2.4, 2.5 y 2.6: No le constan a mi representada. Siendo el núcleo fundamental de las afirmaciones de la demanda se encuentra en la ocurrencia de los hechos que presuntamente produjeron el daño, sus consecuencias y posibles afectaciones deberán analizarse a luz de lo probado, en materia técnica, como de pericia médica especializada para

cada campo de la salud física y mental del demandante, de igual forma ante el tipo de lesión descrita ante la afirmación que dichas lesiones correspondieron a un accidente de electrización sufrido con las redes de la Empresa.

Sin embargo sin estar probados las circunstancias de dichos sucesos, no se puede aseverar la responsabilidad de EMCALI, sin considerar los contextos que rodearon los presuntos hechos, es decir la construcción del inmueble y respeto del cumplimiento de las normas urbanísticas donde se narra se encontraba el señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, las actividades desarrolladas y las medidas de seguridad tomadas por el trabajador al realizar sus labores, como la manipulación de elementos metálicos, aproximándolo a la red eléctrica.

El informe técnico presentado por la Unidad de Mantenimiento de Energía sobre el presunto evento ocurrido hoy causa del presente proceso judicial en oficio 521.45.42.002866.2022 de diciembre 19 de 2022, por electrización ocurrido en fecha 02 de julio de 2020, en supuestos hechos ocurridos en el predio de la Calle 33 A-17 F 104 B/ Floresta de Cali.

Consecutivo 521.45.42.002866.2022
Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022

Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google enero de 2014 - Fig. 1



Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google septiembre de 2014 - Fig. 2

Foto tomada de Google en enero de 2014 –Fig.2, donde se aprecia la edificación adelantada para esa época.



Foto sitio de presuntos hechos en la Calle 33 A # 17 F-104 B/ Floresta de Cali. Google de septiembre de 2014 – Fig. 2



Foto tomada en diciembre 2015 fig. 3 Calle 33 A # 17f 104 B/ Floresta Cali

Sobre el escrito de Demanda. RELATIVOS A LOS HECHOS, dice el informe técnico:

(...)2. 2. El día 2 de Julio de 2020 se encontraba realizando un trabajo de soldadura en el inmueble ubicado en la calle 33ª No. 17F-104, barrio La Floresta de la actual nomenclatura urbana de Santiago de Cali, en el tercer piso de la propiedad, siendo aproximadamente las 2:00 p. m., y estando dentro de la propiedad, al soldar un material sufrió descarga eléctrica de la red pública, insuceso que le ocasionó múltiples quemaduras en su cuerpo, grado IIA-AB, en cara, brazos, antebrazos, manos, cuello que compromete el 20% de la superficie corporal.”

Las versiones presentadas en este ítem no corresponden a una descripción exacta de lo acontecido (Circunstancias de modo, tiempo y lugar.) ya que para que se produzca una descarga eléctrica por redes de 34.5 kW, debe necesariamente haberse disminuido la distancia de seguridad, reduciendo el nivel de aislamiento.

| ANEXO GENERAL DEL RETIE RESOLUCIÓN 9 0708 DE AGOSTO 30 DE 2013 CON SUS AJUSTES | | |
|---|----------------------------------|---------------|
| Anexo General Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas - RETIE | | |
| 13.1 DISTANCIAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD EN ZONAS CON CONSTRUCCIONES | | |
| Las distancias mínimas de seguridad que deben guardar las partes energizadas respecto de las construcciones, son las establecidas en la Tabla 13.1 del presente reglamento y para su interpretación se debe tener en cuenta la Figura 13.1. | | |
| DISTANCIAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD EN ZONAS CON CONSTRUCCIONES | | |
| Descripción | Tensión nominal entre fases (kV) | Distancia (m) |
| Distancia horizontal "b" a muros, balcones, salientes, ventanas y diferentes áreas independientemente de la facilidad de accesibilidad de personas. (Figura 13.1) | 66/57,5 | 2,5 |
| | 44/34,5/33 | 2,3 |
| | 13,8/13,2/11,4/7,6 | 2,3 |
| | <1 | 1,7 |

Destacándose en el informe sobre la construcción de las redes de distribución de energía de EMCALI, en el sector de la Calle 33 A con carrera 17, fueron diseñadas y construidas con anterioridad a la construcción del inmueble, conservando las distancias de seguridad exigidas por la norma, denotándose que para la fecha Enero de 2014 no presentada construidos segundo, tercero y cuarto pisos. (Ver registro fotográfico Google enero 2014. Pág. 2, Fig.1).

Solo hasta Diciembre de 2015, ya presentaba desarrollo total de la construcción de cuatro (04) pisos con violación flagrante de las distancias de seguridad (ver registro fotográfico Google diciembre 2015. Página 2. Fig. 3) en cuyo caso el propietario deberá demostrar que la modificación de la vivienda se efectuó con los permisos de Curaduría Urbana y/o Planeación Municipal.

El informe técnico informa además que no se observaron registros de haberse solicitado al OR-EMCALI, asesoramiento, cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media tensión y baja tensión, para intervenir la fachada del predio.

Comenta además el informe que los trabajos en el tercer piso de la Calle 33 A # 17F 104 de Cali, debía contemplar un mínimo de requisito de seguridad y normativo tal como lo establece el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE.

“(13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS
Las partes energizadas a las que el trabajador pueda estar expuesto, se deben poner en condición de trabajo eléctricamente seguro antes de trabajar en o cerca de ellas, a menos que se demuestre que desenergizar introduzca riesgos adicionales.

Actualmente se han incrementado los accidentes por arcos eléctricos, originados en cortocircuitos, fallas a tierra, contacto de herramientas con partes energizadas, (...), pérdidas de aislamiento, (...). El arco genera radiación térmica hasta de 20000 °C, presenta un aumento súbito de presión hasta de 30 t/m2 con niveles de ruido por encima de 120 dB y expide vapores metálicos tóxicos por desintegración de productos.

En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

a. Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla.... (Sic.)

g. Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (Sic)

h. Las personas no calificadas, no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media tensión y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario.

j. Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados de las Tablas 13.7 o 13.8 y la Figura 13.4...Estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica.(...)"

| Tensión nominal del sistema (fase – fase) | Limite de aproximación seguro [m] | | Limite de aproximación restringida (m) Incluye movimientos involuntarios. | Limite de aproximación técnica (m) |
|---|-----------------------------------|---------------------|---|------------------------------------|
| | Parte móvil expuesta | Parte fija expuesta | | |
| 36,1 kV – 46 kV | 3,0 | 2,5 | 0,8 | 0,4 |

Tabla 13.7. Distancias mínimas para trabajos en o cerca de partes energizadas en corriente alterna

El presente informe se suscribe por el Ing. JAIRO IVAN SOSA REINTA –Jefe de Unidad de Mantenimiento UENE de EMCALI EICE ESP.

RAZONES DE OPOSICION A LOS FUNDAMENTOS DE HECHO, DERECHO A LAS PRETENSIONES

ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

Se sostiene por la parte actora que las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, ocurrieron por el accidente ocasionado el día dos (2) de Julio de 2020, por descarga eléctrica de la línea de alta tensión que presta el servicio público de energía, en el inmueble ubicado en la calle 33ª No. 17F-104, del Barrio La Floresta de la actual nomenclatura urbana. Señala la parte actora que la conducta de la Administración se enmarca en una falla del servicio, pero no aporta ningún soporte probatorio que le permita imputarle el daño sufrido por el señor HARRY ALONSO GUZMAN, como una omisión de la Administración Municipal, cuando es bien conocido que a ninguna de las dependencias del Municipio de Cali, le corresponde prestar el servicio de energía eléctrica y la extensión de las líneas de conducción del fluido de energía, ni su vigilancia, supervisión y control, por no ser de su propiedad, como tampoco le corresponde el mantenimiento conservación, ubicación, reubicación de redes o postes; toda vez que dicha competencia y función se encuentra a cargo del propietario y operador natural de dichas redes como lo es EMCALI EICE ESP. Otra situación es que la parte actora omite aportar con la demanda la información.

Para que puede atribuir responsabilidad patrimonial a un ente público, en razón a la prestación de un servicio de su competencia, debe estar probada en forma clara, indubitable y contundente la falla en el servicio, constituida por una actuación u omisión de la que tenga relación de causalidad clara con el daño cuyo resarcimiento se pretende.

De acuerdo al material arrojado por la parte interesada, no hay ninguna prueba que permita con certeza acreditar que el accidente y los daños sufridos al señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, el accidente y los daños sufridos por el actor fueran ocasionados por una incorrecta actuación u omisión de EMCALI, o una ineficiencia en la prestación del ejercicio de sus funciones, prueba que será valorada igualmente por el Honorable Despacho conforme el cumplimiento de las constancias médicas y forenses necesarias para corroborar su validez.

Distinto es que vivienda calle 33 A 17F-104 del Barrio la Floresta de Cali, donde presuntamente ocurrió el accidente, fue objeto de reformas en su construcción, entre los años 2014 y 2015 siendo modificada de una manera que alcanzó un peligro inminente para los habitantes de dicha vivienda al acercarse de manera peligrosa a las redes de EMCALI, las cuales fueron construidas con las normas técnicas de RETIE, antes de la vivienda que por las indagaciones realizadas por el Municipio de Cali en las curadurías no reposa ningún documento que certifique la autorización por este ente de la ampliación descomunal realizada por el propietario del inmueble ubicado en la precitada dirección de Cali.

Por lo anterior mi representada debe ser exonerada de responsabilidad estableciéndose claramente en cabeza del demandante "Culpa Exclusiva de la víctima", quién en el proceso no aportó la licencia de construcción de su predio para las mejoras que realizó en el inmueble y que hoy son la causa eficiente del posible daño causado y que deberá probar.

En el presente caso, tenemos de acuerdo al concepto Técnico emitido por la Unidad de Mantenimiento de Energía de EMCALI, documento que se aporta con esta contestación, siendo prueba demostrativa en el proceso de ausencia de responsabilidad de mí representada, ya que aún no existe claridad en las circunstancias de modo tiempo y lugar del mencionado accidente.

Así las cosas, la contribución en primera instancia en la producción del daño es de la víctima, aun frente a la actividad peligrosa como es la conducción de energía, podría considerarse irrelevante o apenas concurrente, con los hechos que produjeron el hecho dañoso, pues como confiesa el mismo apoderado en la demanda, el actor se encontraba en la losa del piso tercero del inmueble, manipulando un perfil metálico, hasta lo que se conoce sin tomar ninguna prevención o medida de seguridad que lo protegiera del inminente peligro según lo narrado, o en su defecto quién lo contrato (propietario del inmueble), arriesgando la integridad del actor aún según lo expresa la demanda siendo evidente el riesgo eléctrico, cercano a la vivienda.

Tampoco se conocen las solicitudes o peticiones realizadas por el propietario de la vivienda ubicada en la Calle 33 A 17f-104 B/La Floresta de Cali, solicitando o advirtiendo a EMCALI de las cercanías de las redes a las viviendas y el peligro inminente y la necesidad de un cubrimiento de protección ante la cercanía que causo su construcción hacia las redes eléctricas.

En síntesis, en el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, siempre debe estar valorada suficientemente y de manera clara y objetiva, tanto la intervención causal de la administración como de la propia víctima, para determinar si la causa del daño ocasionado, lo fue por la acción u omisión del ente demandado o de la persona afectada, bien para condenar o absolver por haberse producido alguna causal excluyente de responsabilidad.

Otra situación es que la parte actora omite aportar con la demanda la información relativa a las circunstancias fácticas específicas en que habría ocurrido dicho accidente, es decir no explica en concreto que se encontraba realizando al momento del accidente, es todo un misterio para la información del proceso.

La jurisprudencia tradicionalmente adoptada exige entonces la presencia de tres elementos a saber:

1. Un daño causado a un bien jurídicamente tutelado.
2. Una falla en el servicio por acción u omisión, retardo o irregularidad de su prestación.
3. 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.

La especialidad de estos tres elementos llega al punto de que faltando uno de ellos no se configura la responsabilidad administrativa.

EXCEPCIONES

CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA

Se debe analizar la culpa exclusiva de víctima como causal exonerativa de responsabilidad, como quiera que es posible que la propia conducta de la persona en quien se materializó el daño antijurídico haya sido la desencadenante del mismo, bien sea de manera total o parcial, en cuyo evento habrá que analizar los supuestos que rodean cada caso concreto.

Sin los detalles de la forma como ocurrió el accidente es más difícil pretender indilgar responsabilidad a EMCALI, sin conocer las actividades que realizaba el demandante, si contaba con o sin el acompañamiento de algún experto en electricidad, que otras personas se encontraban en el momento del accidente que pudieran servir de testigos, de qué manera manipulo las cuerdas internas y las de alta tensión y/o, que clase de maniobra pudo haber realizado para recibir tal descarga eléctrica en el segundo piso de la edificación; como tampoco explica a órdenes de quien se encontraba trabajando en el lugar, es decir no existe manera alguna de poder verificar y confrontar aspectos sumamente importantes y relevantes para poder determinar con meridiana claridad las causas reales del mencionado accidente.

En este aspecto específico, es pertinente observar que la doctrina se ha ocupado del estudio de las causas de los accidentes, encontrando que siempre deben observarse las causas atribuibles al factor humano.

En síntesis se desconoce desde el punto de vista contractual la actividad desplegada por el señor Harry Alonso Guzmán, en el piso 2º de la edificación, como quiera que dicha la actividad de construcción es distinta a la de manipulación de sistemas eléctricos, lo que implica para quien realiza esta última, de tomar muchísimas más precauciones y precaver los eventos que pueden ocasionarse en el momento manipular los circuitos y de encontrarse alerta a todas y cada una de las circunstancias riesgosas frente a la labor que realizaba de soldadura, la cual ciertamente es considerada como altamente riesgosa.

En este caso podría inferir se que la inobservancia e imprudencia del señor Harry Alonso, al no ser experto en la manipulación de circuitos eléctricos, al no ser experto en la manipulación de circuitos eléctricos, al no ser experto en la manipulación de circuitos eléctricos, fue la causa que genero el accidente.

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

Ello aunado a la conducta que pudo ser causa provocadora del accidente cual fue la utilización de un equipo de soldadura, el cual de alguna forma pudo hacer contacto con la red de energía del sistema de distribución de energía de EMCALI.

Caso en el cual conforme la jurisprudencia del Concejo de Estado (...) la conducta de la persona en quién se materializó el daño antijurídico haya sido la desencadenante del mismo, bien ser de manera parcial, en cuyo evento habrá que analizar los supuestos que rodean cada caso concreto. (...)

El Consejo de Estado, estudiando un medio de reparación directa, recordó que la culpa exclusiva de la víctima (elemento que excluye la responsabilidad del Estado) se presenta cuando esta viola las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado.

Así mismo, se concreta en la demostración de la simple causalidad material, según la cual la víctima directa participó de manera dolosa o culposa y fue causa eficiente en la producción del daño.

De ahí que la jurisprudencia de la Sección Tercera, a través de una línea jurisprudencial, ha establecido 11 fundamentos o supuestos en los que cabe, o no, encuadrar el hecho o culpa de la víctima como eximente de responsabilidad de la Administración pública:

- Se concreta por la experiencia de la víctima en el manejo de objetos o en el despliegue de actividades.
- La “ausencia de valoración del riesgo por parte de las víctimas” puede constituir una “conducta negligente relevante”.
- Puede constituirse en culpa de la víctima el ejercicio por los ciudadanos de “labores que no les corresponden”.
- Debe contribuir “decisivamente al resultado final”.
- Para “que la conducta de la víctima pueda exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, la misma debe ser causa determinante en la producción del daño y ajena a la Administración”, a lo que se agrega que en “los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad”.
- La “violación por parte de esta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, la que “exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño cuando ésta es exclusiva”.

Por el contrario, no se configura como eximente cuando no hay ni conocimiento de un elemento o actividad que entraña peligro, ni hay imprudencia de la víctima.

Se entiende la culpa exclusiva de la víctima “como la violación por parte de esta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, lo que cabe encuadrar, matizando, en el primer supuesto, porque no solo opera por virtud del consentimiento de un acto ilícito, sino al despliegue de una conducta que es violatoria de las obligaciones a las que está llamado a cumplir (como en la conducción de vehículos a la velocidad ordenada, a la distancia de seguridad, a la realización de maniobras autorizadas, al respeto de la señalización, etc.).

Debe demostrarse “además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta”, lo que encuadra en el cuarto supuesto dogmático de la imprudencia de la víctima.

Que se acrediten los elementos objetivos de la conducta gravemente culposa de la víctima.”¹

Que la víctima “por sus propios hechos y actuaciones se puso en condiciones de soportar el daño” (C. P. Jaime Orlando Santofimio).

Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 05001233100020120069001 (54121), Nov. 27/17

EXCEPCION CULPA DE UN TERCERO

Para el caso un factor determinante de la producción del daño se logra probar en el proceso está radicada en cabeza del propietario del inmueble ubicado en la Calle 33 A 17F-104 B/La Floresta de Cali, quién imprudentemente y al parecer sin contar con los permisos urbanísticos necesarios conforme las pruebas aportadas por el Municipio de Cali en la contestación de la demanda, según oficios de la Curaduría sin existir los permisos necesarios para la modificación la fachada de su edificación.

Esto adicionado a establecerse quién contrató al señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, si tuvo la prevenciones necesarias de certificar la experiencia del actor para este tipo de trabajo para realizar en cercanía a las redes eléctricas, si fue equipado con las protecciones para este tipo de trabajos etc.

Cuando el hecho del tercero es la causa exclusiva del daño, el demandado se exonera completamente de responsabilidad por ser ésta imprevisible e irresistible, es decir, por cumplir todos los elementos de la causa extraña.

- Culpa exclusiva de la víctima
- Hecho de un tercero
- Fuerza mayor o caso fortuito

Dicha excepción lógica permite establecer el criterio acogido por la jurisprudencia respecto al hecho del tercero, como causal eximente de responsabilidad dentro de los regímenes existentes como la falla del servicio, la teoría del riesgo y la teoría del daño especial.

Así las cosas, el caso en estudio no deja dudas en cuanto que la conducta de un tercero es exclusiva y determinante en la producción del daño antijurídico, rompe el nexo de causalidad porque tiene entidad suficiente para liberar de responsabilidad a la persona a quien en principio se le imputan los hechos, a cuyo cargo está demostrar esa “causa extraña que incide directamente en la producción del daño.”

Razón por la cual para el caso el actuar del propietario del inmueble quién contrata al trabajador para realizar una obra, sin contar con las medidas de protección establecidas por el RETIE para trabajos con riesgo eléctrico, ello ante las labores por realizar del actor señor HARRY ALONSO

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 05001233100020120069001 (54121), Nov. 27/17

GUZMAN ARIAS, quién estando en la terraza del tercer piso del inmueble donde laboraba el día de los hechos, se localizaba a una distancia cercana a las redes eléctricas de EMCALI. Ello ante lo consignado en el informe técnico de EMCALI, que informa la Unidad de Mantenimiento - consignado en el consecutivo 521.45.42.002866.2022 Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022.

El fundamento de la demanda versa sobre “violación de la norma RETIE y se puede demostrar que hubo negligencia del Propietario del predio al construir y no conservar la distancia mínima de seguridad” ya que para este caso en particular la distancia mínima establecida por el RETIE para redes de 34.5 Kv es de 2.30 mts.

Evaluación del nivel del riesgo. 9.2 RETIE.

Para conocer si la proximidad del predio a la red representa un riesgo para la integridad de los habitantes y visitantes de la vivienda, Nos permitimos precisar que de manera independiente de las normas de seguridad establecidas en los reglamentos como el RETIE, los propietarios de los inmuebles al desarrollar construcciones o modificaciones en las mismas deberán tomar las medidas de prevención necesarias para evitar riesgos de contacto con redes energizadas; y en el presente caso aun dándose los espacios reglamentarios, el elemento adicional de la construcción pueden disminuir en parte las distancias mínimas de seguridad, siendo en este caso cercano inferior a 2,30 mts (Art. 13 RETIE.)

El concepto de CAUSA IMPUTABLE A EMCALI, basado en las afirmaciones sobre incumplimiento de EMCALI - Operador de Red O.R, en la aplicación del Reglamento RETIE, es irrelevantes, dado que EMCALI. EICE. ESP, no ha incumplido las distancias de seguridad, adicionalmente no le es dado declarar la responsabilidad del Operador de Red, cuando se pretende desconocer el cumplimiento del propietario del inmueble de las normas del POT sobre modificación a las construcciones, mediante terrazas, voladizos irreglamentarias, violando las líneas de paramento, sin la obtención de los permisos en la Curaduría Urbana y/o Planeación Municipal.

Es decir no encontrándose adjunto a la demandas los permisos necesarios para la modificación del inmueble (números de pisos y distancias), urbanísticos y de planeación queda en cabeza del propietario de la vivienda la responsabilidad completa del hecho dañoso al poner en riesgo al actor, encomendándole un trabajo que implicaba riesgo para su salud e integridad física, ello puesto en evidencia en todo el libelo de la demanda cuando se informa que las redes pasaban por encima de la vivienda, situación que tampoco fue notificada a EMCALI, ni probada para el proceso, para tomar la Entidad posibles correctivos en la prevención de eventos futuros, más aún cuando la construcción del inmueble ubicado en Calle 33 A 17F 104 de Cali, ha seguido en progreso razón por la cual se realizaban trabajos en la losa del tercer piso.

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE EMCALI PARA INDEMNIZAR

La presente excepción la invoco, fundamentada en los elementos exigidos por la jurisprudencia para declarar la responsabilidad de un ente público como EMCALI EICE ESP, ellos son: un daño cierto y determinado, una falla en el servicio y la relación de causalidad entre el uno y el otro. La falta de unos elementos conlleva a la declaración de ausencia de responsabilidad administrativa del ente demandado, no permite indilgar ninguna afectación a la Entidad que represento, siendo clara la causa del presunto daño por la construcción sin permisos urbanísticos de la vivienda donde sucedieron los hechos.

EXCEPCION GENERICA

En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del señor Juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de los mismos, por ende, si el juez encuentra los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente.

Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

OPOSICION A LAS PRUEBAS SOLICITADAS

Me opongo a las pruebas solicitadas en el numeral 5.2 denominadas documentales considerando que es obligación de la parte interesada en demostrar presentar siquiera la solicitud de esta información y no pretender que el Despacho lo haga en su lugar y no como pretende el apoderado conseguir sin el menor esfuerzo y pretendiendo que otro las consiga en su lugar.

A LAS NORMAS VIOLADAS

EMCALI EICE ESP no vulnero las normas mencionadas en la demanda al contrario garantizo el cumplimiento de ellas, esta vulneración solo puede establecerse de encontrarse probados los hechos presentados a causa de alguna falla del servicio.

LLAMAMIENTO EN GARANTIA

En cuaderno a parte presento el llamamiento en garantía a la Compañía de Seguros Allianz S.A y la Previsora S.A. quién para la fecha de los hechos, 2 de julio de 2020 tenía contrato de seguros con EMCALI, con los amparos correspondientes para cubrir el evento objeto de la demanda con los anexos a la representación y demás.

PRUEBAS

Interrogatorio de parte

Solicito conceder interrogatorio de parte al señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, con el fin de ser interrogado sobre los hechos acaecidos el 2 de julio de 2020.

Documental

Se adjunta el concepto técnico de la Unidad de Mantenimiento de Energía, consignado en consecutivo Calle 33 A 17F 104 B/ Floresta de Cali, sobre las condiciones técnicas de las redes que existen en el inmueble.

Documentos anunciados:

- Poder debidamente otorgado por el Representante Legal de EMCALI y anexos de la representación
- Oficio Consecutivo 521.45.42.002866.2022 del 19 de diciembre de 2022
- Documentos contrato de seguros y demás -Llamamiento en Garantía Aseguradora Allianz y la Previsora S.A.

NOTIFICACIONES

- A la Representante legal de EMCALI en el CAM Torre EMCALI piso 5º.
- La suscrita en el Edificio CAM Torre EMCALI piso 5º. elvelasco@emcali.com.co
EMCALI EICE ESP en la dirección electrónica: notificaciones@emcali.com.co
Celular 3137165921

En estos términos la contestación de demanda.

Del Señor Juez,



ELIZABETH VELASCO GONGORA
Apoderada de EMCALI

C23-7608 RV: Contestacion demanda 2022-00159

Oficina 02 Apoyo Juzgados Administrativos - Seccional Cali

<of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 14/02/2023 4:25 PM

Para: Diana Patricia Zapata Florez <dzapataf@cendoj.ramajudicial.gov.co>

DHORA STELLA RAMÍREZ**ÁREA DE CORRESPONDENCIA Y ARCHIVO**

Oficina de Apoyo Juzgados Administrativos de Cali

Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Cali-Valle del Cauca



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

De: Elizabeth Velasco Gongora <elvelasco@emcali.com.co>**Enviado:** martes, 14 de febrero de 2023 16:12**Para:** Oficina 02 Apoyo Juzgados Administrativos - Seccional Cali <of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** Contestacion demanda 2022-00159 [ESRITURA PODER GENERAL No. 3.496 DEL 02 DE DICIEMBRE DE 2022 3.pdf](#)

Señor Juez

OSCAR EDUARDO GARCIA GALLEGO

Juzgado Catorce Administrativo de Oralidad

E.S.D.

ASUNTO: Contestación demanda

MEDIO DE CONTROL: Reparación directa

RADICACION:76001333301420220015900

DEMANDANTE: HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS Y OTROS

DEMANDADOS: DISTRITO SANTIAGO DE CALI -EMCALI EICE ESP

Adjunto memorial de contestación de la demanda de referencia con los siguientes documentos:

- 1.Memorial
- 2.Poder
- 3.Soporte de poder
- 4.Llamamiento en garantía
- 5.Póliza 22557836
- 6.Informe técnico de EMCALI
- 7.Copia Tarjeta Profesional apoderada
- 8.Copia documento de identidad apoderada
- 9.Informe Técnico de EMCALI

Cordialmente,

ELIZABETH VELASCO GONGORA
Apoderada de EMCALI

Por favor no imprima este mensaje si no es necesario. Proteger el medio ambiente es responsabilidad de todos. Este mensaje y cualquier archivo anexo contienen información privilegiada y confidencial de EMCALI EICE ESP, en consecuencia, el que ilícitamente lo use antes de que llegue a su destinatario, estará sujeto a las sanciones establecidas en la Ley. El uso del mensaje solo está permitido de manera exclusiva e individual para su destinatario. Si usted no es el destinatario de este correo, por favor bórralo inmediatamente y comuníquelo al remitente. EMCALI EICE ESP no se hace responsable de información, opiniones o criterios personales que el usuario transmita mediante el correo corporativo.

Señor
Juez Catorce Administrativo del Circuito de Cali
E. S. D.

| |
|--|
| Medio de Control: Acción de Reparación Directa. |
| Demandante: Harry Alonso Guzmán y Otros |
| Demandado: Municipio de Santiago de Cali, y Emcali |
| Llamada en Garantía: Axa Colpatría Seguros S.A., y Otros. |
| Radicación: 76001 – 33 – 33 – 014 - 2022 – 00159 - 00. |
| Asunto: Contestación Demanda y Llamamiento en Garantía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. |

Carlos Alberto Paz Russi, mayor de edad y vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía N° 16.659.201 de Cali, Abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional N° 47.013 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado judicial del llamado en Garantía AXA COLPATRIA SEGUROS S.A., conforme al poder que obra en el expediente, atentamente y por medio del presente escrito manifiesto a Usted, respetuosamente, que estando dentro del término legal para ello procedemos a dar Contestación a la demanda y al llamamiento en garantía, éste último realizado por el **MUNICIPIO DE CALI** las cuales fundamentamos así:

A LOS HECHOS

PRIMERO:

No le consta a Axa Colpatría Seguros S.A., por ser ajeno a su objeto como empresa. No obra en el expediente medio de prueba alguno para considerarlo como cierto.

5. Pruebas y Anexos.

5.1. Acompaño los siguientes documentos para que se tengan como pruebas:

- Poder a mi conferido.
- Registros civiles de mis representados
- Copia de los documentos de nuestros representados
- Copia de las cédulas de ciudadanía de los testigos del hecho y vida común
- Copia historia clínica.
- Dictamen de pérdida de capacidad laboral de la JRCL.
- Acta y constancia expedida por la PJ 59 Delegada para asuntos contencioso administrativos, agotando el requisito de procedibilidad.

SEGUNDO:

2. 2. El día 2 de Julio de 2020 se encontraba realizando un trabajo de soldadura en el inmueble ubicado en la calle 33ª No. 17F-104, barrio La Floresta de la actual nomenclatura urbana de Santiago de Cali, en el tercer piso de la propiedad, siendo aproximadamente las 2:00 p. m., y estando dentro de la propiedad, al soldar un material sufrió descarga eléctrica de la red pública, insuceso que le ocasionó múltiples quemaduras en su cuerpo, grado IIA-AB, en cara, brazos, antebrazos, manos, cuello que compromete el 20% de la superficie corporal.

No es cierto, no existe prueba alguna que así lo demuestre. De ser cierto, se deberá tener como confesión de la parte actora, de su negligencia, e imprudencia.

TERCERO:

No le consta a Axa Colpatria Seguros S.A., obra en el expediente la Historia Clínica y a ella no remitimos.

CUARTO:

2.4. Permaneció en convalecencia hasta el mes de enero de 2021, fecha a partir de la cual inició su periodo de recuperación con la ilusión de alcanzar u potencial de salud que le permitiera ser el mismo hombre trabajador, y que brinda a su familia su manutención.

No es un hecho, es una apreciación por demás subjetiva de la parte actora, carente de cualquier medio probatorio para demostrarlo.

QUINTO:

2. 5. Así las cosas luego del fatídico accidente del 02 de Julio de 2020, el señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS, no es la misma persona, su condición laboral aunque se evaluó con una pérdida de capacidad laboral del 22.87%, ello no consulta la realidad, toda vez que su área de trabajo es la de construcción, que demanda una gran exigencia física, y de condiciones de clima extremas, de mucho sol, o de lluvia, las que han quedado diezmadas con ocasión del presente insuceso, del que a pesar de las difíciles condiciones, habían podido ser peores, incluso hasta perder la vida.

Este hecho no es cierto, o al menos es contrario a la prueba aportada por el mismo demandante, que, sin desconocerla al aportarla, se convierte en plena prueba, que hoy quiere

desconocer. El artículo 244 del Código General del proceso, en su inciso 5 es claro al indicar: "la parte que aporte al proceso un documento, en original o en copia, reconoce con ello su autenticidad y no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad (...)"

5. Pruebas y Anexos.

5.1. Acompaño los siguientes documentos para que se tengan como pruebas:

- Poder a mi conferido.
- Registros civiles de mis representados
- Copia de los documentos de nuestros representados
- Copia de las cédulas de ciudadanía de los testigos del hecho y vida común
- Copia historia clínica.
- Dictamen de pérdida de capacidad laboral de la JRCL.
- Acta y constancia expedida por la PJ 59 Delegada para asuntos contencioso administrativos, agotando el requisito de procedibilidad.

5.5.2. PRUEBA ANTICIPADA.

Sírvase correr traslado a la parte demandada del Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral rendido por la JUNTA MEDICA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA, No. 9631 del 13-11-2020, que determinó en 22.87%, su grado de invalidez, aportado con la demanda, para efectos de su derecho a la contradicción.

SEXTO:

2. 6. Ha quedado afectada su condición física, mental y emocional, muy comprometida, por no poder ser el soporte económico que brindaba la manutención a su hogar, lo que sin duda es volver a iniciar, con la dificultad de no poder hacerlo en lo que sabes, que te has desempeñado, por las secuelas del accidente sufrido.

No es un hecho, es una manifestación inconclusa de la parte actora, que amerite dar respuesta pues no existe afirmación alguna, y no sabemos a qué persona se refiere.

A LAS PRETENSIONES.

Axa Colpatria Seguros S.A., se opone a ellas, por carecer de fundamento legal.

“La pretensión puede estar fundada o no, pues ello no es requisito para su existencia sino para su estimación en la sentencia, dado que la pretensión infundada jurídica o materialmente, también es pretensión, solo que no puede acogerse. (...) la pretensión es la manifestación de voluntad, no simple poder o derecho, de un sujeto mediante la cual se auto atribuye un derecho respecto de otro u otros sujetos, de quien o quienes predica la existencia de un deber jurídico exigible, para lo cual pide la intervención de un tercero imparcial a fin de que mediante el ejercicio de los poderes de la jurisdicción conceda el derecho invocado. (...) Es precisamente ese fundamento de hecho de la norma jurídica (precepto primario), el que debe probarse para que pueda surgir la consecuencia jurídica (petitum) prevista en su precepto secundario (...) En nuestro medio, el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil (Hoy día 167 del CGP)¹ exige a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos que ellas persiguen. Lo que tal disposición está exigiendo es simplemente que se acredite que la causa fáctica que sustenta la petición se ha realizado, pues una vez ocurrido aquello debe surgir la consecuencia jurídica (...) que es precisamente la que se invoca a título de petición, o en el lenguaje foráneo, a título de petitum”²

“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagra el efecto jurídico que ellas persiguen. (...)”³

A LAS PRUEBAS.

MEDIOS PROBATORIOS.

Recordemos que “La voz *garantista* o su sucedáneo *garantizador* proviene del subtítulo que LUIGI FERRAJOLI le puso a su magnífica obra *Derecho y Razón*, y que quiere significar que, por encima de la *Ley* con minúscula está siempre la *Ley* con mayúscula (La Constitución)”⁴

Con toda atención, solicitamos a su Señoría, que, al momento de decretar las pruebas solicitadas por las partes, se de aplicación a los artículos 43 numeral 4º, 78 numeral 10º, 85 numeral 1º y 173 del Código General del Proceso, normas ésta aplicable al proceso

¹ Nota nuestra.

² Rico Puerta Luis Alonso. Teoría General del Proceso. Segunda edición. Editorial Leyer. Páginas 535 a 541.

³ “(...) el juez es normalmente ajeno a esos hechos sobre los cuales debe pronunciarse, no puede pasar por las simples manifestaciones de las partes, y debe disponer de medios para verificar la exactitud de esas proposiciones. Es menester comprobar la verdad o falsedad de ellas, con el objeto de formarse convicción a su respecto.” (Fundamentos del derecho procesal Civil. Eduardo J. Couture. Cuarta Edición. Reimpresión. Editorial B de F. Montevideo. Buenos Aires. 2004. Página 178.)”

⁴ Alvarado Velloso. Debido Proceso Versus Pruebas de Oficio. Temis. Bogotá. Colombia. 2004. Página 172.

administrativo, por expresa disposición del artículo 211 del CPACA, y los artículos 218 a 222 ibídem, modificados por los artículos 54 a 58 de la ley 2080 del 25 de enero de 2021.

Frente a la prueba denominada **"PRUEBAS DOCUMENTALES A SOLICITAR"** solicitamos a su Señoría, **NEGARLA**, toda vez que no ha dado cumplimiento a lo ordenado por el Código General del Proceso, el cual indica que el Apoderado debe "Abstenerse de solicitarle al Juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir" (artículo 78 numeral 10) en concordancia con el Artículo 173 que indica "(...) El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que la solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que debe acreditarse sumariamente".

Corte Constitucional, Comunicado, Sentencia C-099, 17/03/2022. M.P. Karena Caselles.

"Se mantienen los deberes de las partes en la obtención de pruebas.

La Corte Constitucional declaró exequibles los artículos 78 (numeral 10), 85 (numeral 1) y 173 (parcial) de la Ley 1564 del 2012 (Código General del Proceso). En la demanda se solicitaba la inexecutable de las normas acusadas, por considerar que vulneraban el núcleo del derecho al debido proceso, al restringir exageradamente (desproporcionalmente) las posibilidades de las partes de un proceso judicial para probar los hechos. Esto porque el incumplimiento, en su criterio, traía como consecuencia la imposibilidad posterior del juez de decretar la consecución de la prueba en el caso del numeral 10 del artículo 78 del CGP, y de que este no tuviese la obligación de solicitar a terceros la prueba requerida para la admisión de la demanda.

Test de proporcionalidad

El alto tribunal realizó un *test* de proporcionalidad para determinar si las normas acusadas están suficientemente justificadas y sus consecuencias son constitucionalmente admisibles, encontró que:

1. Los contenidos normativos acusados persiguen la realización de importantes principios constitucionales, en tanto se inscriben dentro de las llamadas cargas procesales que aluden a la organización de un proceso judicial con carácter dispositivo, de tal manera que garantice los principios de igualdad de las partes y lealtad procesal, sin afectar los principios de imparcialidad e independencia del juez.

2. Los contenidos normativos acusados constituyen un medio adecuado para realizar los principios constitucionales de igualdad, toda vez que las cargas procesales que contienen contribuyen con lo propio de manera efectiva, ya que su cumplimiento permite organizar el adelantamiento del proceso, de tal manera que este no resulte caótico.
3. Las normas acusadas no son evidentemente desproporcionadas porque está justificada la afectación de aquellos principios que promocionan la verdad como justicia, en favor de aquellos que promocionan la imparcialidad, la igualdad y la lealtad como justicia.

Decisión: La Corte indicó que una de las formas en la que se satisface la verdad en el proceso como forma de justicia es precisamente obligando a las partes a cumplir con sus cargas procesales, y así al juez a honrar dicha obligación. **Por eso no es razonable sostener que tras perder la oportunidad procesal de aportar una prueba al expediente se configura una afectación desproporcionada del propósito constitucional del derecho a la prueba, cuando ello tiene como causa el incumplimiento de uno de los medios para ello, cual es el establecimiento de cargas procesales en materia probatoria.**

Finalmente, precisó la Sala que **una prueba que no se decrete en el proceso con base en el incumplimiento de una regla procesal (carga procesal) no significa que se ha sacrificado el derecho sustancial por privilegiar las formas (artículo 29 superior)**. Esto por cuanto de un lado la obtención de la prueba se constituye como una obligación de medio y no de resultado; la prueba garantiza una posibilidad y no una certeza en cuanto a la verdad en el proceso. Y de otro lado dichos preceptos analizados no afectan la facultad oficiosa del juez para decretar pruebas; siempre podrá hacerlo si así lo considera"

Mediante sentencia SC 119 – 2023 del pasado 7 de junio de 2023, Magistrado Francisco Ternerá Barrios, expuso:

"(...) La Sala manifestó que, **salvo ciertas excepciones, aún corresponde a los litigantes obrar diligentemente en torno a demostrar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Este deber no puede convertirse en una excusa para que los contendientes se entiendan relevados de cumplir con la carga de la prueba impuesta por las normas.**

De acuerdo con lo anterior, **para la Corte Suprema no incurrió en error el juzgador que se negó a decretar oficiosamente las pruebas que, a juicio del accionante, eran trascendentales en la**

resolución de la controversia. Ello debido a que la actual jurisprudencia de la Sala de Casación Civil ha sostenido que **“la incuria del actor no puede convertirse en un ataque contra el juzgador.** Luego, en este evento no se incurrió en error, puesto que fue la propia conducta descuidada de la impugnante la que produjo como secuela que tales medios de convicción, los que en su opinión eran trascendentes, no se decretaran como probanzas”

DOCUMENTOS EMANADOS DE TERCEROS.

Solicito al Señor Juez, con toda atención dar aplicación al artículo 262 ibídem, toda vez que los desconocemos y pedimos que se ratifiquen por quienes los hayan suscrito.

VALOR PROBATORIO DE LAS FOTOGRAFÍAS-Juez está en la obligación de valorar dentro del conjunto probatorio, siguiendo las reglas de la sana crítica/**PRUEBA DOCUMENTAL-**Valor probatorio de las fotografías.⁵

“La fotografía es un medio probatorio documental de carácter representativo, que muestra un hecho distinto a él mismo, el cual emerge del documento sin que tenga que hacerse un ejercicio de interpretación exhaustiva de su contenido. Esto significa que “la representación debe ser inmediata, pues si a simple vista la fotografía muestra una variedad de hechos posibles, “ella formará parte de la prueba indiciaria, ya que está contenida en la mente de aquél (el intérprete), y no en el objeto que la documenta”, advirtiéndose en esta misma sentencia T-269 de 2012 que “el Juez debe valerse de otros medios probatorios, apreciando razonablemente el conjunto”, tal como dispone la preceptiva procesal penal. Al igual que otro documento y que el dictamen pericial, la fotografía es un medio que el juez está en la obligación de valorar dentro del conjunto probatorio, siguiendo las reglas de la sana crítica. Por ser un documento, se determinará si es privado o tiene las connotaciones para ser asumido como público y se verificará su autenticidad y genuinidad, conforme a la preceptiva correspondiente. El valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición, lo que, como se indicó, obliga al juzgador a valerse de otros medios probatorios y a apreciar razonadamente el conjunto.

(...) 4.3.1. Al igual que otro documento y que el dictamen pericial, la fotografía es un medio que el juez está en la obligación de valorar dentro del conjunto probatorio, siguiendo las reglas de la sana crítica. Por ser un documento, se determinará si es privado o tiene las connotaciones para ser

⁵ Sentencia T-930A/13.

asumido como público y se verificará su autenticidad y genuinidad, conforme a la preceptiva correspondiente.

Las fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse a través de ellas y que debe tenerse certeza de la fecha y lugar en que se tomó la imagen, correspondiéndole al juez efectuar su cotejo con testimonios, documentos u otros medios probatorios. El Consejo de Estado ha sostenido:

“Las fotografías o películas de personas, cosas, predios, etc., sirven para probar el estado de hecho que existía en el momento de ser tomadas, de acuerdo con la libre crítica que de ellas haga el juez; pero cómo es posible preparar el hecho fotográfico o filmado, es indispensable establecer su autenticidad mediante la confesión de la parte contraria o de testigos presentes en aquel instante o que hayan formado parte de la escena captada o intervenido en el desarrollo posterior del negativo o por el examen del negativo por peritos o por un conjunto fehaciente de indicios; cumplido este requisito, como documentos privados auténticos, pueden llegar a constituir plena prueba de hechos que no requieran por ley un medio diferente; si falta, tendrá un valor relativo libremente valorable por el juez, según la credibilidad que le merezcan y de acuerdo con su contenido, las circunstancias que pudieron ser obtenidas y sus relaciones con las demás pruebas... También son un valioso auxiliar de la prueba testimonial, cuando el testigo reconoce en la fotografía a la persona de la cual habla o el lugar o la cosa que dice haber conocido; en estos casos, el testimonio adquiere mayor verosimilitud. Los Códigos de Procedimiento Civil y Penal colombianos lo autorizan.”

4.3.2. En este orden de ideas, el valor probatorio de las fotografías no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición, lo que, como se indicó, obliga al juzgador a valerse de otros medios probatorios y a apreciar razonadamente el conjunto” (Negrilla ajena al texto original).

EXCEPCIONES DE FONDO.

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI

El Asegurado Municipio de Santiago de Cali, a través de su Apoderada en el escrito de contestación de la demanda que no está legitimada para soportar estas pretensiones, y se fundamenta en el Acuerdo N° 34 de 1999:

“EMCALI E.I.C.E E.S.P. es una empresa que cuenta con **PERSONERÍA JURÍDICA, AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA y PATRIMONIAL**, como se encuentra estipulado en 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)

En ese orden de ideas, la prestación del servicio de energía se encuentra en cabeza de EMCALI E.I.C.E. E.S.P. (...)"

Recordemos esta figura de carácter sustantivo, aplicable al proceso: Es la potestad que nace del derecho sustancial y que les atribuye a ciertas personas la facultad, para formular o contradecir respecto de determinado derecho subjetivo sustancial sobre el cual versa la pretensión que es objeto del proceso, exista o no él, potestad la cual accede al proferimiento de la sentencia de fondo.

Esta no pertenece a todos los individuos, sino a establecidas personas quienes están facultadas por el derecho sustancial para exponer o controvertir determinados derechos materiales sobre el cual versa la pretensión.

Por no corresponder a todas las personas no concierne sino a quienes están autorizados por el derecho sustancial para contender de una u otra manera establecidos los derechos materiales del proceso, por lo tanto, el demandante debe ser la persona legitimada por la ley sustancial para que por medio de la sentencia de mérito se defina si tiene o no el derecho, o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda.

Por pasiva, que el demandado sea la persona que también según la ley sustancial está legitimado para discutir u oponerse a las pretensiones de la demanda.

En el reclamante la condición de titular del derecho subjetivo que suplica, y en el exigido, la calidad de obligado a ejecutar la obligación correlativa.

“Según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la legitimación ad-causam consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación por pasiva) (Instituciones de Derecho Procesal, Tomo I Página 185), conviene desde luego advertir, que cuando el tratadista italiano y la Corte hablan de acción no están empleando ese vocablo en el sentido técnico procesal, esto es, como el derecho subjetivo público que asiste a toda persona para obtener la aplicación justa de la ley a un caso concreto, y que tiene como sujeto pasivo al Estado, sino como sinónimo de “pretensión”, que se ejercita frente al demandado. Para que esta pretensión sea acogida en la sentencia, es menester, entre otros requisitos, que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda. Y frente a las personas respecto de las cuales ese derecho puede ser reclamado. De donde se sigue que lo concerniente a la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del derecho procesal, **razón por la cual su ausencia no constituye impedimento para desatar en el fondo el litigio sino motivo para decidirlo en forma adversa al actor.**

Si el demandante no es el titular del derecho que reclama o el demandado no es la persona obligada, el fallo no ha de ser adverso a la pretensión de aquel. Como acontece cuando reivindica quién no es el dueño, o cuando éste demanda a quien no es poseedor. (...) La falta de legitimación en la causa de una de las partes no impide al juez desatar el litigio en el fondo, pues, es obvio, que si se reclama un derecho por quién no es su titular o frente a quién no es llamado a responder, debe negarse la pretensión del demandante en sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada material, a fin de terminar definitivamente ese litigio, en lugar de dejar las puertas abiertas, mediante un fallo inhibitorio para que quién no es titular insista en

reclamarlo indefinidamente, o para que siéndolo lo reclame nuevamente de quién no es persona obligada, haciéndose en esa forma nugatoria la función jurisdiccional cuya característica más destacada es la de ser definitiva." (G.J. CXXXVIII, 364/65).

2. FALTA DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO, POR FALLA EN EL SERVICIO.

Para que se configure esta responsabilidad debemos probar tres elementos 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 el daño y la falla en la prestación del servicio.

No obra en el expediente la prueba idónea, conducente y pertinente para que el operador judicial pueda llegar a esa conclusión, es decir, existente dos hechos diferentes narrados por la parte actora y de los cuales pretende derivar un perjuicio, el accidente se encuentra probado en el expediente, pero, no se encuentra probado la existencia del daño, y que existe esa relación de causalidad imputable al Estado.⁶ En este caso al asegurado Municipio de Cali.

No existe evidencia alguna que el mismo obedeció a una acción u omisión del Municipio de Cali.

3. INEXISTENCIA DEL PERJUICIO RECLAMADO.

La doctrina y la jurisprudencia aceptan que el ejercicio abusivo de un derecho es fuente de responsabilidad, pues la responsabilidad no proviene únicamente, de los actos materiales, cometidos con dolo o culpa, causen daño a un tercero. Es sabido que el derecho es una facultad que debe ejercitarse en orden al cumplimiento del fin que se persigue. Por consiguiente, cuando se ejerce negligentemente con la intención de causar daño a otro, y a consecuencia de ese ejercicio se ocasiona un perjuicio, quien lo causa en esa forma debe indemnizarlo, porque al abusar de su derecho comete un acto ilícito.

El daño civil indemnizable es el menoscabo a las facultades jurídicas que tiene una persona para disfrutar un bien patrimonial o extramatrimonial. Ese daño es indemnizable cuando en forma ilícita es causado por alguien diferente a la víctima.

⁶ Sentencia Consejo de Estado. Expediente 10327. Magistrado Carlos Betancourt Jaramillo.

Para que el daño sea indemnizable, no sólo debe ser probado en su existencia, sino que debe probarse que hay una relación adecuada de causalidad entre la conducta del demandado y el daño alegado y probado, de acuerdo con lo establecido de antaño por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil entre otras sentencias tenemos: 27 de septiembre de 1.946, publicada G.J. Tomo LXI página 577, Agosto 29 de 1.960 publicada en la G.J. tomo XCIII página 593, 17 de Septiembre de 1.959 G.J. Tomo XCI página 530, 31 de Enero de 1.961 G.C. Tomo XCIV página 821.

Y es que tienen lógica y asidero jurídico las jurisprudencias mencionadas, si no existe esa certidumbre, no habrá lugar a condena. Es preciso que el responsable con su omisión o acción, por sí mismo, o por interpuesta persona, haya desatado una cadena de mutaciones en el mundo exterior, cuyo efecto final va a ser la lesión a un bien patrimonial. Que exista certeza absoluta del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño mismo, ya que podría presentarse la certidumbre del hecho, sin que sea atribuible al supuesto responsable, como en el caso de autos.

CASOS DE LESIONES O MUERTE POR ELECTRICIDAD⁷

"1. Régimen de responsabilidad aplicable-.

Desde 1984⁸ el Consejo de Estado, ha fallado los casos en los cuales se le imputa responsabilidad al Estado por daños ocasionados por las redes de energía eléctrica, empleadas por entidades públicas, con base en el título de imputación objetivo riesgo excepcional. En aquella oportunidad se dijo que, cuando el Estado, en una obra de servicio público utilizaba esta clase de recursos creaba un riesgo para los asociados, y, si éste llegaba a materializarse y ocasionaba un daño sin culpa de la víctima, había lugar a declarar la responsabilidad de la Administración, así no haya habido falta o falla del servicio:

"...el que no haya existido falta no puede llevar al extremo de dejar sin reparación el perjuicio causado, como lo hizo la sentencia apelada. Si ocurrió el perjuicio y si está establecido, además, que su causa directa fue la caída de un cable de energía de la Administración, ésta debe responder (...).

⁷ Sentencia Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Magistrado Ramiro Saavedra Becerra. Expediente N° 15781. 6 de junio de 2007.

⁸ Consejo de Estado. S.C.A... Sección Tercera sentencia de febrero 2 de 1984, Exp. 2744. C.P. Eduardo Suescún Monroy.

El caso en estudio corresponde precisamente a uno de los varios eventos que comprende la responsabilidad sin falta, el denominado por algunos expositores riesgo excepcional. Tiene ocurrencia cuando el Estado, en desarrollo de una obra de servicio público utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a "un riesgo de naturaleza excepcional"

*(Laubadere) el cual, dada su gravedad, excede las cargas que normalmente deben soportar los mismos particulares como contrapartida de las ventajas que resultan de la existencia de ese servicio público. Si el riesgo llega a realizarse y ocasiona un daño, **sin culpa de la víctima**, hay lugar a responsabilidad de la Administración, así no haya habido falta o falla del servicio".*

La referida decisión produjo aclaraciones de voto⁹, en las cuales se señaló que la adopción de un régimen de responsabilidad objetivo, a fin de fallar ese tipo de casos era innecesaria ya que, bien hubiera podido acudirse a la falla del servicio. Sin embargo, dichas posiciones disidentes no fueron acogidas y la aplicación del riesgo excepcional para resolver los casos de daños causados por instalaciones eléctricas, desde entonces fue constantemente reiterada¹⁰, por ejemplo:

"...en los eventos en que el daño es producido por las cosas o actividades peligrosas (armas de dotación oficial, vehículos automotores, conducción de energía eléctrica, etc.), el régimen aplicable es de carácter objetivo, porque el factor de imputación es el riesgo grave y anormal a que el Estado expone a los administrados. De tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella. Es ésta la razón por la cual la Corporación ha seguido refiriéndose al régimen de responsabilidad del Estado fundado en el riesgo excepcional, en pronunciamientos posteriores a la expedición de la nueva Carta Política (...).

En dichos eventos (daños producidos por las cosas o las actividades peligrosas), al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de una actividad riesgosa. Y la entidad demandada, para exculparse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y

⁹ Aclararon voto los Consejeros: Carlos Betancur y Alejandro Bonivento.

¹⁰ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de: agosto 22 de 1989, C.P. Dr. Antonio de Irisarri Restrepo; febrero 22 de 1990, del mismo ponente; mayo 4 de 1998, Exp. 11044, C.P. Jesús María Carrillo; septiembre 10 de 1998, Exp. 10820, C.P. Ricardo Hoyos Duque y; sentencia de abril 19 de 2001, Exp. 12920, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, entre muchas otras.

*determinante de un tercero*¹¹.

Se debe precisar que, en virtud de este título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del **daño** antijurídico y el **nexo causal entre éste y la acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial**, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante. A su vez, la Administración para exonerarse de responsabilidad deberá acreditar que éste último elemento no existe o que es apenas aparente, mediante la comprobación de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Por lo tanto, en el caso concreto, la atribución jurídica de responsabilidad a las entidades públicas demandadas, por la muerte del señor Oseas Alfonso López Ríos se debe hacer bajo el analizado título de imputación"

En el caso que nos ocupa es igual, no existe el medio probatorio idóneo para atribuirle al Asegurado Municipio de Cali, una acción u omisión la cual haya causado el perjuicio que airadamente reclama la parte actora.

COBRO EXAGERADO DE LOS PRESUNTOS DAÑOS MORALES.

Sin aceptar responsabilidad alguna en cabeza del Municipio de Cali, la parte actora exagera y desconoce los parámetros que el Consejo de Estado ha establecido para la reclamación de los perjuicios morales.

La cual no opera ipso facto, se deberá demostrar a través de los medios probatorios idóneos y conducentes que se han sufrido, de acuerdo con la cercanía a la víctima, y demás parámetros legales establecidos.

Sobre el tema:

¹¹ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera sentencia de marzo 15 de 2001, Exp. 11222 y en el mismo sentido sentencias de: julio 25 de 2002, Exp. 14180 v diciembre 5 de 2006, Exp. 15846, C.P. Ruth Stella Correa.

DAÑO MORAL POR LESIONES PERSONALES. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2014, expediente 31.172, M.P.: Olga Mélida Valle de De la Hoz.

| GRAFICO No. 2 | | | | | |
|---|--|---|--|---|--|
| REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales | relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| | SMLMV | SMLMV | SMLMV | SMLMV | SMLMV |
| Igual o superior al 50% | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 | 30 | 21 | 15 | 9 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 | 20 | 14 | 10 | 6 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

Como podemos observar el rango está entre 40 y 10 SMMLV dependiendo se itera, de la relación con la víctima.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA QUE REALIZA EL MUNICIPIO DE CALI A LA COMPAÑÍA A AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, COMO COASEGURADORA EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL N° 4207868326 CUYO LÍDER ES ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A.

A LOS HECHOS:

PRIMERO: Es cierto.

SEGUNDO: Es cierto. Axa Colpatría Seguros S.A., participa en el riesgo asegurado hasta por el diez por ciento (10%) del valor de la pérdida, y de acuerdo con el amparo otorgado, el cual para este caso no existe, previa demostración de los elementos estructurales de la Responsabilidad del Asegurado, en este caso, el **Municipio de Santiago de Cali**, quien es el único legitimado para realizar el llamamiento en garantía, toda vez que en caso de obtener una condena en su contra, la Compañía Axa Colpatría Seguros S.A., estaría en obligación contractual de reembolsarle el dinero por ella pagada conforme al porcentaje que asumió en el contrato de seguros.

Recordemos el objeto del contrato de seguros que se pretende afectar:

COBERTURA:

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades,.

No es una función del Municipio de Cali, el tema del alumbrado público, con base en el siguiente Acuerdo.

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)

En ese orden de ideas, la prestación del servicio de energía se encuentra en cabeza de EMCALI E.I.C.E. E.S.P. (...)"

TERCERO Y CUARTO: No son hechos es una trascripción parcial del escrito de demanda.

QUINTO: No es cierto en la forma que se presenta. Axa Colpatria Seguros S.A., participa en el riesgo asegurado hasta por el diez por ciento (10%) del valor de la pérdida, y de acuerdo con el amparo otorgado, el cual para este caso no existe.

PRETENSIÓN.

No existe.

EXCEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

FLATA DE COBERTURA.

Esta excepción se fundamenta no solo en la falta de legitimación en causa por pasiva, por no ser el objeto del Municipio de Cali, sino en el amparo otorgado:

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades,.

INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD POR EXISTIR COASEGURO. LÍMITE DE RESPONSABILIDAD EN CASO DE SINIESTRO. DAÑO Y RESARCIMIENTO QUE DEBE ASUMIR EL ASEGURADO. DEDUCIBLE.

La Póliza que se pretende afectar, esto es la Póliza de Responsabilidad Civil N° 4207868326 tiene como objeto: "Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades."

Como lo hemos indicado al dar respuesta a los hechos del llamamiento en Garantía que realiza el MUNICIPIO DE CALI, Axa Colpatria Seguros S.A., y las compañías de seguros pactaron el coaseguro,¹² con el fin de distribuir el porcentaje que asumirían en caso de un siniestro, así las cosas para Axa Colpatria Seguros S.A., se pactó el diez por ciento (10%) de dicho valor, mínimo cuarenta (40) salarios mínimos mensuales vigentes, siempre y cuando se den los presupuestos estructurales establecidos en el artículo 1077¹³ y 1133¹⁴ del Estatuto Mercantil.

¹² "Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro." (Artículo 105 Código de Comercio). "En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad." (Artículo 1092 ibídem).

¹³ "Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso. El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad."

¹⁴ "El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado."

| COASEGURO CEDIDO | | |
|------------------------|-------|-----------------|
| NOMBRE COMPAÑIA | %PART | VALOR ASEGURADO |
| CHUBB SEGUROS COLOMBIA | 28.00 | |
| SBS | 20.00 | |
| COLPATRIA | 10.00 | |
| HDI SEGUROS | 10.00 | |

GRAN C

La Póliza que se pretende afectar a raíz del supuesto siniestro que alega la parte actora, y que desconoce el asegurado, tiene pactado el límite de responsabilidad¹⁵ de los aseguradores en caso de siniestro, y éste se pactó en el sentido de limitar el valor de la indemnización, de acuerdo con los siniestros reportados y pagados al asegurado durante la vigencia anual del amparo. Así las cosas, en caso de una condena se deberá tener en cuenta el valor que ha quedado para la cobertura que se pretende afectar, y que de éste Axa Colpatría Seguros S.A., solo asumiría el veintiuno por ciento (21%) menos el **deducible**¹⁶ pactado.

Conforme a lo indicado anteriormente, las Compañías de Seguros, asumieron un porcentaje del pago en caso de ocurrir el riesgo asegurado, como también se pactó el deducible, de acuerdo con el artículo 1103 del Código de Comercio. Así las cosas, Axa Colpatría Seguros S.A., reembolsará el valor que le corresponde previa deducción del veintiuno por ciento (21%), mínimo 40 SMMLV, del valor de la pérdida conforme a la cobertura otorgada.¹⁷

NOTIFICACIONES. Las personales las recibiré en el correo Electrónico: capazrussi@gmail.com

Señor Juez,



Carlos Alberto Paz Russi
C.C. N° 16.659.201 de Cali
T.P. N° 47.013 del CSJ.

¹⁵ Cobertura de Responsabilidad Civil Extracontractual en la Póliza de Responsabilidad Civil N° 1501215001154. "De presentarse un evento indemnizable bajo la presente póliza, en cualquiera de sus secciones o por cualquiera de los riesgos cubiertos por la misma, que afecte a dos o más artículos o bienes amparados y si en los mismos figuran deducibles diferentes, para los efectos de liquidación de siniestro, se aplicará únicamente el deducible cuya cobertura se afectó por el origen del siniestro, y no la sumatoria de ellos."

¹⁶ "La cláusula según las cuales el asegurado debe soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original." (Artículo 1103 Código de Comercio).

¹⁷ "4. COBERTURA R.C. EXTRACONTRACTUAL. Deducible 15% valor de la pérdida mínimo 40 SMMLV por evento."

Señores

JUZGADO CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE: **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y otros**
DEMANDADO: **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**
LLAMADO EN GTÍA: **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
RADICACIÓN: **76001-33-33-014-2022-00159-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, aseguradora dedicada a los seguros generales, identificada con NIT. 860.026.518-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y sede en la ciudad de Santiago de Cali, según consta en el certificado de existencia y representación legal anexo. Comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN y otros en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI EICE E.S.P. Y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A “2. HECHOS”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.1.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, es preciso aclararle al honorable despacho que, en primer lugar, no se allega ningún material probatorio que permita confirmar que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS se desempeñaba como oficial de construcción y soldadura, tal como comprobantes de aportes al sistema de seguridad social como independiente, o un contrato de prestación de servicios donde se acreditara que ejercía dicha actividad económica.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.2. No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A su vez, es menester aclarar al despacho que no se ha allegado al despacho prueba de que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS estaba realizando la actividad económica de trabajos con soldadura durante la ocurrencia de los infortunados hechos del día 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.3.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, es menester aclarar que, de conformidad con la epicrisis emitida por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E., el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS ingresó por sus propios medios al centro de salud, sin haber mediado remisión alguna.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, es menester aclarar al honorable despacho que dichos fragmentos del informe de epicrisis y de la historia clínica emitidos por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E. se encuentran incompletos, sin seguir un orden cronológico y recortados de manera intencional por el extremo activo, por lo que solicito al honorable despacho que la historia clínica del centro de salud sea valorada en su totalidad, y no se de valor probatorio a los fragmentos que el apoderado de la parte demandante está presentando como hechos.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4. (2): No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.5.: No es cierto tal y como está formulado. En primer lugar, si bien fue allegado un dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta regional de calificación de invalidez del Valle del Cauca, donde se da una calificación de PCL del 22.87%, éste no ha sido contradicho aún por el extremo pasivo de la litis, dado que aún no es el momento procesal para ello; además, la parte actora manifiesta -sin evidencias o argumentos contundentes para hacerlo- que dicha calificación es menor a la real afectación que tuvo el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como consecuencia del infortunado accidente ocurrido el 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.6.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. FRENTE AL CAPÍTULO “1. PRETENSIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. La parte actora pretende que se declare al Distrito Especial de Santiago de Cali y a EMCALI EICE E.S.P. patrimonial y extracontractualmente responsables por los supuestos perjuicios ocasionados a HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y a la parte activa de la litis, como consecuencia de los hechos ocurridos el 02 de julio de 2020 mientras el mismo se encontraba realizando actividades de soldadura en una vivienda, esto sin allegar medios de prueba idóneos donde se demuestre la responsabilidad de las entidades demandadas.

Por el contrario, los hechos materia del presente litigio NO obedecen a una falla administrativa por parte de las entidades demandadas, sino a la culpa exclusiva de la víctima, tal como se expondrá en los acápites siguientes.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

FRENTE A LA PRETENSÓN ENUMERADA COMO 1.1.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se declare responsabilidad administrativa al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y a EMCALI EICE E.S.P. por los daños y perjuicios de carácter material e inmaterial sufridos por el menor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el incidente ocurrido el día 02 de julio de 2020, toda vez que, en primer lugar, existe falta de legitimación en la causa por pasiva material frente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y además, dicho accidente no

obedece a una falla u omisión de EMCALI EICE E.S.P., sino a un hecho de la víctima, lo cual exime de responsabilidad a las entidades.

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENUMERADA COMO 1.2.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de perjuicios materiales e inmateriales, de la siguiente manera:

PERJUICIOS MATERIALES:

- **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO:** Me opongo rotundamente al pago de lucro cesante consolidado y futuro, dado a que no se encuentra acreditado en el plenario que efectivamente el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS realizaba la actividad económica de construcción y trabajos de soldadura; no se allegó como material probatorio ninguna evidencia de ello (contratos, pago de aportes a la seguridad social, certificados que acrediten su pericia en la actividad peligrosa de trabajos en altura y de soldadura, etc), omitiendo entonces el requisito de probar la actividad económica, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado. Por otra parte, es menester aclarar que si bien se aportó un dictamen de pérdida de capacidad laboral junto con el libelo de la demanda, éste aún no ha sido contradicho por el extremo pasivo de la litis ni demuestra una actividad productiva.

PERJUICIOS INMATERIALES:

- **DAÑO MORAL:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño moral, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos. A su vez, me opongo de manera individual de la siguiente manera:
 - *En favor de HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.
 - *En favor de ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ como compañera permanente de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que la suscrita no ha acreditado su calidad como compañera permanente del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, únicamente fue aportada una declaración extrajuicio, siendo ésta insuficiente para declarar la supuesta unión marital de hecho. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.

- *En favor de LAURA VALERIA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MARÍA ANGÉLICA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de EVELYN ANDREA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA como padre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de ELBA NURY ARIAS LONDOÑO como madre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN como sobrina de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que, de conformidad con la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, la presunción del daño moral va únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, por lo tanto, es necesario que la suscrita acredite que efectivamente se vio afectada en su esfera moral por los fatídicos hechos y las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 35 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.

- **DAÑO A LA SALUD:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño a la salud, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos, además que la suma solicitada a este título resulta exagerada, desconociendo los baremos del honorable Consejo de Estado para tasarlo.

Por otra parte, ME OPONGO al pago de costas, por sustracción de materia, en tanto, que resulta consecencial a las anteriores pretensiones, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. En su lugar, solicito condena en costas y agencias en derecho para la parte demandante.

III. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

Solicito al honorable despacho, de conformidad con el Artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sentencia anticipada por la carencia en la legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali. La mencionada norma reza lo siguiente:

Artículo 182A, Sentencia anticipada:

Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;*
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso. Negrilla fuera de texto

Como se mencionará más adelante, el Distrito Especial de Santiago de Cali carece en legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existe conexión alguna entre la entidad territorial y los hechos que dieron origen al presente litigio, situación que explicaré con detalle en la siguiente excepción:

IV. EXCEPCIONES MIXTA Y PREVIA FRENTE A LA DEMANDA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

La parte activa de la litis, desconociendo la estructura del Estado Colombiano, demandó al Distrito Especial de Santiago de Cali como consecuencia del lamentable accidente sufrido por el señor HARRY ALONSO ARIAS GUZMÁN el día 02 de julio de 2020 mientras se encontraba realizando actividades de soldadura en la terraza de una vivienda. Se advierte desde ya que la entidad territorial demandada NO tiene injerencia alguna en la administración, manejo, mantenimiento o disposición de las redes eléctricas del territorio, siendo esta responsabilidad ÚNICAMENTE de EMCALI EICE E.S.P. por lo tanto, al no tener relación alguna con los hechos ocurridos, ni con las entidades encargadas de las acciones administrativas relacionadas, es evidente su falta de legitimación en la causa para este litigio. El honorable Consejo de Estado define este presupuesto procesal de la siguiente manera: *La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con la capacidad para comparecer como demandado(...)*¹ Negrilla fuera de texto

¹ Fallo 25258 de 2011, Consejo de Estado, MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Así las cosas, la legitimación en la causa por pasiva implica la relación jurídico sustancial entre la parte convocada y los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, la honorable corporación establece que:

*“(…) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora 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** (…)² Negrilla fuera de texto.*

Al ser EMCALI EICE E.S.P la entidad encargada del manejo de las redes eléctricas en el territorio, el Distrito Especial de Santiago de Cali NO puede asumir las obligaciones constitucionales y legales de otra entidad administrativa, por lo que no estará legitimado en la causa por pasiva desde lo material para este proceso.

En conclusión, solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

2. FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA CALIDAD CON LA QUE ACTÚA DE ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ, TODA VEZ QUE NO PRUEBA SU RELACIÓN CON LA VÍCTIMA DIRECTA

La señora Alejandra Cortés Jiménez, que hace parte del extremo activo de la litis, no acreditó la relación que tenía con el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, por lo cual no se encuentra legitimada para presentar la demanda.

De conformidad con el Art. 100 del Código General del Proceso, aplicable a esta jurisdicción por remisión expresa, se entiende lo siguiente:

Artículo 100. Excepciones previas.

Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*

² Sentencia C-965 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.
5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.
- 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.**
7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.
8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.
9. No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.
10. No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.
11. Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada. (Negrilla fuera de texto)

De conformidad con lo anterior, es necesario probar la calidad para actuar en el proceso cuando hubiere lugar a ello. Para el caso concreto, la parte demandante únicamente allegó una declaración extrajuicio para acreditar la supuesta unión marital de hecho, siendo ésta insuficiente para lograr tal fin. El artículo 4 de la ley 54 de 1990 (modificado por la ley 979 de 2005, art. 2) enlista las formas en las que el ordenamiento jurídico colombiano prevé la declaratoria de dicha unión:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. *Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
2. *Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*
3. *Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.*

Solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE PRUEBAS QUE ACREDITEN LA FALLA EN EL SERVICIO ALEGADA

La parte actora no ha logrado acreditar la supuesta responsabilidad administrativa de EMCALI EICE E.S.P. en el desafortunado suceso ocurrido el 02 de julio de 2020. Como material probatorio se allegó únicamente la historia clínica de atención prestada al señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el Hospital Universitario del Valle Evaristo García E.S.E., la cual por sí misma no es conducente para demostrar que tales lesiones en la humanidad del señor GUZMÁN ARIAS obedecieran a una omisión administrativa, o a una falla en el servicio prestado por la empresa prestadora de servicios públicos.

Podemos afirmar sin lugar a duda, que la parte actora no aportó los medios de prueba para acreditar que el accidente fue consecuencia de una falla en el servicio por defectos en las redes eléctricas circundantes al lugar de los hechos, lo que deviene en el fracaso absoluto de las pretensiones. Mucho menos que tal falla del servicio fuera atribuible a la entidad territorial.

El honorable Consejo de Estado define la falla del servicio jurisprudencialmente³ de la siguiente forma:

La falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. (...) así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad. Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. Con fundamento en lo anterior, debe la Sala establecer si en el presente asunto se configuraron los elementos para declarar la responsabilidad de la Administración por una falla en la prestación de los servicios a su cargo, en este caso relativos a la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria de una escritura pública realizada de forma fraudulenta y la presunta falta de control por parte de la demandada para advertir tal irregularidad e impedir dicho registro.

³ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, radicación 25000-23-26-000-1996-03282-01 (20042)

En conclusión, para el caso objeto de este litigio, la causa del accidente no obedece a un defecto en las redes eléctricas, ni a una falla en el servicio público de electricidad a cargo de EMCALI EICE E.S.P., sino que obedeció únicamente a una culpa exclusiva de la víctima.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD DEMANDADA POR ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL, AL ESTAR PROBADA LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es claro que, según el relato de los hechos de la demanda, los hechos ocurridos el día 02 de julio de 2020 no pueden ser endilgados a EMCALI EICE E.S.P. ni al Distrito Especial de Santiago de Cali toda vez que el hecho generador del daño fue ocasionado por la violación flagrante al RETIE por parte del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, y a su vez, por los propietarios del inmueble ubicado en la Calle 33A # 17F-104 barrio la Floresta de Santiago de Cali.

En primer lugar, es menester aclarar al honorable despacho que el RETIE, o Resolución 90708 de agosto 30 de 2013 (Anexo general reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE) es el mandato positivo relativo a las instalaciones eléctricas, el cual imparte protocolos frente a la distancia que los domicilios deben presentar frente al cableado de alta tensión.

De conformidad con lo contestado por EMCALI, el predio anteriormente mencionado NO cumplía con los requisitos de distancia mínima frente al cableado de media y alta tensión, toda vez que desde diciembre de 2015 la edificación tenía 3 pisos más SIN solicitar a la curaduría urbana el debido permiso, y sin informar a la empresa prestadora de servicios públicos con el fin de que ésta realizara la adecuación de la red eléctrica. Así las cosas, el extremo activo fue quien elevó el nivel de riesgo y creó la amenaza, sometiéndose a una situación peligrosa que finalmente desencadenó en el accidente ocurrido el 02 de julio de 2020, donde resultó herido el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS:

Lo anterior queda probado mediante las siguientes fotografías:

Consecutivo 521.45.42.002866.2022
Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022

Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google enero de 2014 - Fig. 1



Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google septiembre de 2014 - Fig. 2

Foto tomada de Google en enero de 2014 -Fig.2, donde se aprecia la edificación adelantada para esa época.



Foto sitio de presuntos hechos en la Calle 33 A # 17 F-104 B/ Floresta de Cali. Google de septiembre de 2014 - Fig. 2



A continuación, se muestra la respuesta a derecho de petición dada por la Curaduría Urbana 2 del 07 de febrero de 2023, donde se indica que el predio en cuestión NO CONTABA con licencia urbanística para las adecuaciones que se realizaron:



Avenida 4 # 10 N – 130 Edificio "Paseo Bolívar" - Tel: 6536447-6686358

CU2-OF-23-1078
Santiago de Cali, 07 de febrero de 2023.

Doctor:
HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ
Profesional Especializado
Subdirección de Defensa Judicial
Hector.valencia@cali.gov.co
CAM Torre Alcaldía piso 9
Ciudad

ASUNTO: Solicitud de Información – Copia autentica de Licencia del predio localizado en la calle 33 A # 17 F - 104
Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 2022-00159-00
Demandante: Harry Alonso Arias Guzmán
Demandado: Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP
Municipio de Santiago de Cali.
Despacho Judicial: Juzgado 14 Administrativo Oral de Cali

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita copia de la Licencia Urbanística de Construcción del predio ubicado en la **calle 33 A # 17 F - 104**, me permito informarle que con base en la información suministrada, hemos revisado nuestra base de datos y no aparece ninguna solicitud de licencia urbanística relacionada con la dirección objeto de su consulta.

Si tiene información adicional que le haga pensar que esta curaduría expidió licencia de construcción para el inmueble mencionado le ruego nos la haga conocer toda vez que, con información más precisa, como por ejemplo el número predial o el número de matrícula inmobiliaria, podemos hacer una búsqueda más efectiva del acto administrativo de su interés.



Así las cosas, al no contar con la licencia exigida por la ley para la construcción y adecuación del predio, y al no haber informado a las empresas municipales de Cali – EMCALI EICE E.S.P., las mejoras realizadas al inmueble, el extremo activo creó una fuente de riesgo para quien se acercase a la red eléctrica, y por tal motivo, el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS sufrió dicho accidente el 02 de julio de 2020, situación que fue totalmente imprevista, inimaginable y sumamente irresistible para las entidades demandadas.

Por otra parte, la víctima menciona dedicarse a actividades de construcción y soldadura, y de ser así, debe tener pleno conocimiento de la normatividad relativa a dichas actividades, puesto que son catalogadas como peligrosas; el artículo 13.4 del RETIE expresa lo siguiente:

13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS:

(...) En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

A) Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla (sic)

G) Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (sic)

H) Las personas no calificadas no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario

J) Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados (...) estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica (...) Negrilla fuera de texto

Como el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS no aportó certificados que lo acrediten con la pericia y formación en soldadura, es posible suponer que **NO SE ENCUENTRA CALIFICADO** para realizar dicha actividad, por lo que de manera imprudente y temeraria se expuso al acercarse a la red eléctrica, lo que devengó en las lesiones sufridas por él.

Por otra parte, el honorable Consejo de Estado⁴ se ha referido a los eximentes de responsabilidad administrativa de la siguiente manera:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico - se insiste- , la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo o, dicho de otro modo, tales supuestos conllevan la ruptura del nexo de causalidad entre la conducta -activa u omisiva- de la autoridad pública demandada y los daños cuya producción conduce a la instauración del proceso ante el Juez de lo Contencioso Administrativo.(...)”

Y sobre los elementos o características de estas:

“Tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que proceda admitir la configuración de una causa extraña - cualquiera que ésta sea, no sólo la fuerza mayor, que es aquella respecto de la cual suelen preconizarse las particularidades que se referirán - que destruya el nexo de causalidad entre la actuación u omisión administrativa y el daño irrogado - o de una causal de exoneración - : (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado.”

Frente a la culpa exclusiva de la víctima, la honorable corporación ha sostenido que, para que se configure, se debe probar no solo la participación de la víctima en la producción del daño sino que, además, *“que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta⁵”*.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008) Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00440-01(16530) Actor: JOSE ABIGAIL PIRATOBA BARRAGAN Y OTROS Demandado: NACION -MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL.
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01\(16530\).doc.pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01(16530).doc.pdf)

⁵ Consejo de Estado, sentencia 08 de abril de 2014, explicó. 36932, C.P. Hernán Andrade Rincón

Se concluye entonces que en el presente asunto operó la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima que impide que la imputación realizada salga avante, en consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

3. TASACIÓN ERRÓNEA Y EXAGERADA DEL LUCRO CESANTE

En el caso concreto, se solicita lucro cesante consolidado y futuro para el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS por no poder continuar desempeñando sus labores como maestro de construcción y soldadura, sin embargo, como ya se mencionó en repetidas ocasiones, el desafortunado suceso no puede ser endilgado a la administración, además que el señor GUZMÁN ARIAS no acreditó en ningún momento que efectivamente se dedicaba a tal actividad económica para subsistir, mencionándolo únicamente, siendo esto insuficiente. Además, en el caso hipotético que la víctima efectivamente se dedicara a la soldadura, tampoco allegó la certificación que lo demostrara idóneo para la realización de dichas actividades, que son catalogadas como peligrosas.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. De conformidad con el honorable Consejo de Estado, el lucro cesante hace referencia a la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño.⁶

Al no estar plenamente probado que en efecto el señor GUZMÁN ARIAS se dedicaba a tal actividad, ni las afectaciones que generó el accidente en la actualidad, la suma solicitada por lucro cesante consolidado y futuro es improcedente

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

4. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO MORAL

La parte actora solicita el reconocimiento del daño moral para la víctima y su núcleo familiar, aun cuando ya fue probado anteriormente que el suceso ocurrido el 02 de julio de 2020 fue causado por un hecho de la víctima, y desconociendo por completo los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado, solicitando unas sumas que rayan en la exageración, y muestran un ánimo de lucro de la parte activa de la litis.

⁶ Sentencia 00526 de 2016, Consejo de Estado, CP: William Hernández Gómez.

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo. En seguida se enseñan los topes indemnizatorios en caso de lesiones:

| REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
|---|--|---|--|---|--|
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. |
| Igual o superior al 50% | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 | 30 | 21 | 15 | 9 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 | 20 | 14 | 10 | 6 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

Sin aceptar responsabilidad alguna, las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS fueron calificadas con una PCL del 22.87%, por lo que la liquidación realizada por el apoderado del extremo activo muestra claro ánimo de lucro y enriquecimiento sin causa; además, la sobrina del hoy demandante, MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN no debe ser acreedora de tal reconocimiento, toda vez no se ha acreditado la congoja y tristeza de ésta, y la presunción de tales afectaciones únicamente va hasta segundo grado de relación afectiva.

5. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO A LA SALUD

El extremo activo solicita una suma exagerada y desproporcional a título de daño a la salud, que fue reconocido jurisprudencialmente en la sentencia del 26 de agosto de 2015, estableciendo unos topes aproximados que el apoderado del demandante omite de manera intencional:

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 50%, la indemnización será de 100 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 40% e inferior al 50%, la indemnización será de 80 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 30% e inferior al 40%, la indemnización será de 60 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 20% e inferior al 30%, la indemnización será de 40 SMMLV.

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 10% e inferior al 20%, la indemnización será de 20 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 1% e inferior al 10%, la indemnización será de 10 SMMLV.

Las pretensiones de la parte actora muestran un notorio afán de lucro, toda vez que desconocen intencionalmente los límites establecidos en sentencia de unificación por el honorable Consejo de Estado. En el remoto caso de que el honorable despacho acceda a las pretensiones de la parte demandante, solicito que dicha suma obedezca los baremos impuestos por el máximo tribunal administrativo.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

6. COADYUVANCIA DE LAS EXCEPCIONES QUE INTERPUSO LA PARTE DEMANDADA (EMCALI EICE E.S.P.) FRENTE A LA DEMANDA

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda las planteadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali, que coadyuvo expresamente solo en cuanto las mismas no perjudiquen a mi representada, ni comprometan su responsabilidad.

7. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

De conformidad con los argumentos expuestos anteriormente, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. LA GENÉRICA O INNOMINADA

La fundamentación en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la entidad que represento.

CAPÍTULO II.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A “HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA EL LLAMAMIENTO”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “1”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción de la póliza y el objeto de la misma.

Es cierto que el Distrito Especial de Santiago de Cali tomó la póliza de responsabilidad civil No. 420-80-994000000181 expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA en calidad de líder, y en coaseguro con **CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A.**, **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** y **HDI SEGUROS S.A.** Por otro lado, la cobertura no es automática. Para afectar la póliza, se debe validar que la acción derivada del contrato de seguro no esté prescrita, que el llamamiento en garantía no sea ineficaz, que la póliza preste cobertura temporal y material lo que incluye que el evento materia de reclamación no esté excluido de amparo. Superado lo anterior, debe estar probado que se ha cumplido la condición suspensiva de la que pende el nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado, circunstancia que en el caso que nos convoca no está demostrada. Finalmente, se debe estudiar todas aquellas condiciones que delimitan la extensión del amparo otorgado por la póliza, así como también su deducible y coaseguro.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “2”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción del presente litigio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO

Mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. TODA VEZ QUE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 420-80-994000000181 NO PRESTA COBERTURA MATERIAL A LOS HECHOS OBJETO DE DEMANDA. EL ASEGURADO CARECE DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA PARA COMPARECER A ESTE LITIGIO

Como se indicó en acápites anteriores, mi poderdante carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso, toda vez que el Distrito Especial de Santiago de Cali no es el encargado del mantenimiento y adecuación de redes eléctricas en el territorio, siendo las empresas municipales de Cali, EMCALI EICE-ESP la única responsable de tales funciones.

Es menester recordar el objeto de la póliza de responsabilidad civil mencionada anteriormente:

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades.

Así las cosas, al no ser endilgable el hecho al Distrito Especial de Santiago de Cali, la póliza carece de cobertura material.

Solicito al juez declarar probada esta excepción.

2. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000181 Y, POR TANTO NO EXISTE OBLIGACIÓN A CARGO DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar

el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que se otorgó al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por falta de legitimación en la causa por pasiva desde lo material y la no responsabilidad administrativa de la entidad estatal, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza.

Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de éste negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en las pólizas de seguro concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deben considerarse al proferirse la respectiva sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización. En el caso de marras no es posible declarar responsabilidad patrimonial y/o administrativa del extremo pasivo de la litis, por lo tanto, solicito declarar probada esta excepción.

3. EXISTENCIA DE COASEGURO, QUE NO IMPLICA SOLIDARIDAD ENTRE LAS PARTES, POR LO QUE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA SE LIMITA AL PORCENTAJE PACTADO Y CONTENIDO EN PÓLIZA SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-99400000181

Sin perjuicio de los argumentos arriba expuestos, debe manifestarse al despacho, que solo si en gracia de discusión, hipotéticamente naciera obligación de mi procurada, la misma deberá estar sujeta a todas y cada una de las condiciones estipuladas en la póliza que se discute. Puntualmente, es importante tener en cuenta que, si bien la ASEGURADORA SOLIDARIA ENTIDAD COOPERATIVA (32%) es la líder, cedió porcentajes del riesgo asegurado a **CHUBB SEGUROS COLOMBIA (28%)**, SBS SEGUROS (20%), AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (10%) y HDI SEGUROS (10%).

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaridad entre ellas. Al respecto el artículo 1092 del Código de Comercio, estipula lo siguiente: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad. (Subrayado fuera de texto).”*

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”* (Subrayado fuera de texto).

Sobre este punto, ha mencionado el Consejo de Estado⁷ de manera reciente:

<<Precisa la Sala que no se está en presencia de dos contratos de seguro distintos sobre un mismo riesgo sino de uno solo, en el que las dos compañías aseguradoras mencionadas distribuyeron entre ellas la asunción de dicho riesgo en determinadas proporciones según lo autoriza el artículo 1095 del Código de Comercio, con fundamento en el cual la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado su alcance así⁸:

“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual:

(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 26-01-2022. M.P. Fredy Ibarra Martínez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 6 de noviembre de 2020, exp. 49.612, CP José Roberto Sáchica Méndez.

acquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro'.>> (Negrilla y resaltado fuera del texto original. Negrilla del texto original)

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual. **Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada, es decir, 28%.**

4. MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS, LÍMITE MÁXIMO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.

Sin perjuicio de lo anterior, y sin que se entienda comprometida mi representada, es necesario manifestar al Despacho, que bajo la hipótesis en que naciera obligación de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., la misma se sujetará a lo consignado al tenor literal de la póliza, y por tanto, a las condiciones particulares de la misma, entre ellas, a la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado. Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto: “*El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada (...)*”; siendo así las cosas, en el improbable caso de proferirse una condena a mi procurada, ésta se verá condicionada al tope máximo pactado en el clausulado:

| BENEFICIARIO: ASEGURADO | | DATOS DEL RIESGO Y AMPAROS | | IDENTIFICACION | NIT | UOI-S |
|---|-------------------------|----------------------------|-------|----------------|-----|-------|
| ASEGURADO: DISTRITO ESPECIAL SANTIAGO DE CALI | | NIT : 890399011 | | | | |
| ITEM: 1 | DEPARTAMENTO: VALLE | CIUDAD: CALI | | | | |
| DIRECCION: AV.CALLE 2 NORTE No. 10-70 | | | | | | |
| ACTIVIDAD: ALCALDIA | | | | | | |
| TIPO EDIFICIO: NO APLICA PARA ESTE RAMO | TIPO DE RIESGO: ESTATAL | MANZANA: 1-11 | | | | |
| DESCRIPCION | AMPAROS | SUMA ASEGURADA | INVAR | SUBLIMITE | | |
| PATRIMONIO DEL ASEGURADO | | \$ 7,000,000,000.00 | | | | |
| PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES | | 7,000,000,000.00 | | | | |
| BENEFICIARIOS | | | | | | |

En orden de lo comentado, las condiciones pactadas en la Póliza No. 420-80-994000000181, indican el tope de la obligación indemnizatoria de la compañía aseguradora, en el remoto caso en que se profiera una sentencia en su contra.

El valor máximo de \$7.000.000.000 se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiera indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 420-80-994000000181. Lógicamente este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Lo anterior significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la

responsabilidad de la aseguradora se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo, salvo en el caso de los sublímites, en los cuales el mismo se encuentra disminuido para determinados amparos.

En conclusión, en caso de condena desfavorable a los intereses de mi procurada, deberá tenerse en cuenta la disponibilidad del valor asegurado, el límite del valor asegurado, **el porcentaje de participación en la asunción del riesgo que aceptó mi representada (28%)**, y finalmente las exclusiones pactadas.

5. EMINENTE CARÁCTER INDEMNIZATORIO QUE REVISTE EL CONTRATO DE SEGURO CONVENIDO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización.

Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece al respecto: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización. Lo anterior, ya que no es admisible la presunción en esa materia. De manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traduciría en un lucro indebido.

Finalmente, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Así las cosas, no puede romperse el principio indemnizatorio que solo se repara el daño, solamente el daño y nada más que el daño.

6. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar

responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

8. GENÉRICA O INOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro

Lo anterior, en concordancia de lo señalado en el artículo 282 del Código general del Proceso: *“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

CAPÍTULO III PRUEBAS

• DOCUMENTALES

Solicito se tengan como tales las siguientes:

1. Certificado de existencia y representación legal de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., donde consta el poder otorgado al suscrito.
2. Copia de la Póliza No. 420-80-994000000181 y su condicionado.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente se cite a audiencia de pruebas a los señores **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA y ELBA NURY ARIAS LONDOÑO**, con el fin de aclarar los hechos objeto del presente litigio.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS**

Amablemente solicito al señor juez se realice la ratificación de documentos de que trata el Artículo 262 del Código General del Proceso, frente a los siguientes documentos declarativos emanados de terceros:

- Declaración extrajuicio suscrita el 11 de septiembre de 2020 ante la notaría 19 de Santiago de Cali, donde se da testimonio sobre la relación entre HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ.

- **CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL ALLEGADO ERRÓNEAMENTE COMO PRUEBA ANTICIPADA**

La parte actora allegó un dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la junta regional de Calificación de invalidez del Valle del Cauca, frente a esto, es menester aclarar que **NO CONSTITUYE PRUEBA ANTICIPADA** como lo asegura el apoderado demandante, toda vez que es un dictamen pericial, y de conformidad con el debido proceso, la contraparte tiene derecho a controvertirlo, para lo cual, solicito al honorable despacho requiera la comparecencia de **ZOILO ROSENDO DELVASTO RICAURTE**, en calidad de médico ponente del dictamen anteriormente mencionado.

- **NEGACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL SOLICITADO A MEDICINA LEGAL**

La parte actora solicitó que se oficie al Instituto de Medicina Legal y ciencias forenses para que realice dictamen pericial sobre las condiciones físicas y mentales del señor **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS**, contrariando a lo contemplado en el artículo 226 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a la jurisdicción contencioso administrativa:

Artículo 226: procedencia:

La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

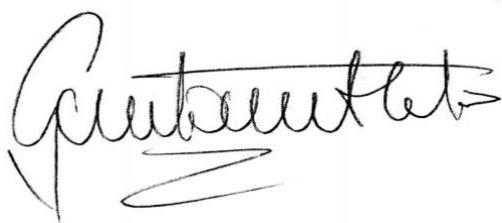
Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito. (...) Negrilla fuera de texto

Esta materia (afectaciones físicas y psíquicas generadas a la víctima directa como consecuencia del accidente del 02 de julio de 2020) ya fue resuelta a plenitud mediante el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, por lo que solicito que esta prueba sea negada.

CAPÍTULO IV
NOTIFICACIONES

La suscrita en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho, y a la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C.S. J.

Señores

JUZGADO CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE: **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y otros**
DEMANDADO: **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**
LLAMADO EN GTÍA: **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**
RADICACIÓN: **76001-33-33-014-2022-00159-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, aseguradora dedicada a los seguros generales, identificada con NIT. 860.524.654-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y sede en la ciudad de Santiago de Cali, según consta en el certificado de existencia y representación legal anexo. Comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN y otros en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI EICE E.S.P. Y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A “2. HECHOS”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.1.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, es preciso aclararle al honorable despacho que, en primer lugar, no se allega ningún material probatorio que permita confirmar que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS se desempeñaba como oficial de construcción y soldadura, tal como comprobantes de aportes al sistema de seguridad social como independiente, o un contrato de prestación de servicios donde se acreditara que ejercía dicha actividad económica.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.2. No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A su vez, es menester aclarar al despacho que no se ha allegado al despacho prueba de que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS estaba realizando la actividad económica de trabajos con soldadura durante la ocurrencia de los infortunados hechos del día 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.3.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, es menester aclarar que, de conformidad con la epicrisis emitida por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E., el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS ingresó por sus propios medios al centro de salud, sin haber mediado remisión alguna.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, es menester aclarar al honorable despacho que dichos fragmentos del informe de epicrisis y de la historia clínica emitidos por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E. se encuentran incompletos, sin seguir un orden cronológico y recortados de manera intencional por el extremo activo, por lo que solicito al honorable despacho que la historia clínica del centro de salud sea valorada en su totalidad, y no se de valor probatorio a los fragmentos que el apoderado de la parte demandante está presentando como hechos.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4. (2): No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.5.: No es cierto tal y como está formulado. En primer lugar, si bien fue allegado un dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta regional de calificación de invalidez del Valle del Cauca, donde se da una calificación de PCL del 22.87%, éste no ha sido contradicho aún por el extremo pasivo de la litis, dado que aún no es el momento procesal para ello; además, la parte actora manifiesta -sin evidencias o argumentos contundentes para hacerlo- que dicha calificación es menor a la real afectación que tuvo el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como consecuencia del infortunado accidente ocurrido el 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.6.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. FRENTE AL CAPÍTULO “1. PRETENSIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. La parte actora pretende que se declare al Distrito Especial de Santiago de Cali y a EMCALI EICE E.S.P. patrimonial y extracontractualmente responsables por los supuestos perjuicios ocasionados a HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y a la parte activa de la litis, como consecuencia de los hechos ocurridos el 02 de julio de 2020 mientras el mismo se encontraba realizando actividades de soldadura en una vivienda, esto sin allegar medios de prueba idóneos donde se demuestre la responsabilidad de las entidades demandadas.

Por el contrario, los hechos materia del presente litigio NO obedecen a una falla administrativa por parte de las entidades demandadas, sino a la culpa exclusiva de la víctima, tal como se expondrá en los acápite siguientes.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

FRENTE A LA PRETENSÓN ENUMERADA COMO 1.1.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se declare responsabilidad administrativa al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y a EMCALI EICE E.S.P. por los daños y perjuicios de carácter material e inmaterial sufridos por el menor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el incidente ocurrido el día 02 de julio de 2020, toda vez que, en primer lugar, existe falta de legitimación en la causa por pasiva material frente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y además, dicho accidente no

obedece a una falla u omisión de EMCALI EICE E.S.P., sino a un hecho de la víctima, lo cual exime de responsabilidad a las entidades.

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENUMERADA COMO 1.2.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de perjuicios materiales e inmateriales, de la siguiente manera:

PERJUICIOS MATERIALES:

- **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO:** Me opongo rotundamente al pago de lucro cesante consolidado y futuro, dado a que no se encuentra acreditado en el plenario que efectivamente el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS realizaba la actividad económica de construcción y trabajos de soldadura; no se allegó como material probatorio ninguna evidencia de ello (contratos, pago de aportes a la seguridad social, certificados que acrediten su pericia en la actividad peligrosa de trabajos en altura y de soldadura, etc), omitiendo entonces el requisito de probar la actividad económica, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado. Por otra parte, es menester aclarar que si bien se aportó un dictamen de pérdida de capacidad laboral junto con el libelo de la demanda, éste aún no ha sido contradicho por el extremo pasivo de la litis ni demuestra una actividad productiva.

PERJUICIOS INMATERIALES:

- **DAÑO MORAL:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño moral, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos. A su vez, me opongo de manera individual de la siguiente manera:
 - *En favor de HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.
 - *En favor de ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ como compañera permanente de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que la suscrita no ha acreditado su calidad como compañera permanente del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, únicamente fue aportada una declaración extrajuicio, siendo ésta insuficiente para declarar la supuesta unión marital de hecho. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.

- *En favor de LAURA VALERIA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MARÍA ANGÉLICA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de EVELYN ANDREA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA como padre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de ELBA NURY ARIAS LONDOÑO como madre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN como sobrina de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que, de conformidad con la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, la presunción del daño moral va únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, por lo tanto, es necesario que la suscrita acredite que efectivamente se vio afectada en su esfera moral por los fatídicos hechos y las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 35 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.

- **DAÑO A LA SALUD:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño a la salud, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos, además que la suma solicitada a este título resulta exagerada, desconociendo los baremos del honorable Consejo de Estado para tasarlo.

Por otra parte, ME OPONGO al pago de costas, por sustracción de materia, en tanto, que resulta consecencial a las anteriores pretensiones, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. En su lugar, solicito condena en costas y agencias en derecho para la parte demandante.

III. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

Solicito al honorable despacho, de conformidad con el Artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sentencia anticipada por la carencia en la legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali. La mencionada norma reza lo siguiente:

Artículo 182A, Sentencia anticipada:

Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;*
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso. Negrilla fuera de texto

Como se mencionará más adelante, el Distrito Especial de Santiago de Cali carece en legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existe conexión alguna entre la entidad territorial y los hechos que dieron origen al presente litigio, situación que explicaré con detalle en la siguiente excepción:

IV. EXCEPCIONES MIXTA Y PREVIA FRENTE A LA DEMANDA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

La parte activa de la litis, desconociendo la estructura del Estado Colombiano, demandó al Distrito Especial de Santiago de Cali como consecuencia del lamentable accidente sufrido por el señor HARRY ALONSO ARIAS GUZMÁN el día 02 de julio de 2020 mientras se encontraba realizando actividades de soldadura en la terraza de una vivienda. Se advierte desde ya que la entidad territorial demandada NO tiene injerencia alguna en la administración, manejo, mantenimiento o disposición de las redes eléctricas del territorio, siendo esta responsabilidad ÚNICAMENTE de EMCALI EICE E.S.P. por lo tanto, al no tener relación alguna con los hechos ocurridos, ni con las entidades encargadas de las acciones administrativas relacionadas, es evidente su falta de legitimación en la causa para este litigio. El honorable Consejo de Estado define este presupuesto procesal de la siguiente manera: *La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con la capacidad para comparecer como demandado(...)*¹ Negrilla fuera de texto

¹ Fallo 25258 de 2011, Consejo de Estado, MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Así las cosas, la legitimación en la causa por pasiva implica la relación jurídico sustancial entre la parte convocada y los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, la honorable corporación establece que:

“(…) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora 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 (...)”² Negrilla fuera de texto.

Al ser EMCALI EICE E.S.P la entidad encargada del manejo de las redes eléctricas en el territorio, el Distrito Especial de Santiago de Cali NO puede asumir las obligaciones constitucionales y legales de otra entidad administrativa, por lo que no estará legitimado en la causa por pasiva desde lo material para este proceso.

En conclusión, solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

2. FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA CALIDAD CON LA QUE ACTÚA DE ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ, TODA VEZ QUE NO PRUEBA SU RELACIÓN CON LA VÍCTIMA DIRECTA

La señora Alejandra Cortés Jiménez, que hace parte del extremo activo de la litis, no acreditó la relación que tenía con el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, por lo cual no se encuentra legitimada para presentar la demanda.

De conformidad con el Art. 100 del Código General del Proceso, aplicable a esta jurisdicción por remisión expresa, se entiende lo siguiente:

Artículo 100. Excepciones previas.

Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*

² Sentencia C-965 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
6. ***No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.***
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada. (Negrilla fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, es necesario probar la calidad para actuar en el proceso cuando hubiere lugar a ello. Para el caso concreto, la parte demandante únicamente allegó una declaración extrajuicio para acreditar la supuesta unión marital de hecho, siendo ésta insuficiente para lograr tal fin. El artículo 4 de la ley 54 de 1990 (modificado por la ley 979 de 2005, art. 2) enlista las formas en las que el ordenamiento jurídico colombiano prevé la declaratoria de dicha unión:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. *Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
2. *Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*
3. *Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.*

Solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE PRUEBAS QUE ACREDITEN LA FALLA EN EL SERVICIO ALEGADA

La parte actora no ha logrado acreditar la supuesta responsabilidad administrativa de EMCALI EICE E.S.P. en el desafortunado suceso ocurrido el 02 de julio de 2020. Como material probatorio se allegó únicamente la historia clínica de atención prestada al señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el Hospital Universitario del Valle Evaristo García E.S.E., la cual por sí misma no es conducente para demostrar que tales lesiones en la humanidad del señor GUZMÁN ARIAS obedecieran a una omisión administrativa, o a una falla en el servicio prestado por la empresa prestadora de servicios públicos.

Podemos afirmar sin lugar a duda, que la parte actora no aportó los medios de prueba para acreditar que el accidente fue consecuencia de una falla en el servicio por defectos en las redes eléctricas circundantes al lugar de los hechos, lo que deviene en el fracaso absoluto de las pretensiones. Mucho menos que tal falla del servicio fuera atribuible a la entidad territorial.

El honorable Consejo de Estado define la falla del servicio jurisprudencialmente³ de la siguiente forma:

La falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. (...) así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad. Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. Con fundamento en lo anterior, debe la Sala establecer si en el presente asunto se configuraron los elementos para declarar la responsabilidad de la Administración por una falla en la prestación de los servicios a su cargo, en este caso relativos a la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria de una escritura pública realizada de forma fraudulenta y la presunta falta de control por parte de la demandada para advertir tal irregularidad e impedir dicho registro.

³ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, radicación 25000-23-26-000-1996-03282-01 (20042)

En conclusión, para el caso objeto de este litigio, la causa del accidente no obedece a un defecto en las redes eléctricas, ni a una falla en el servicio público de electricidad a cargo de EMCALI EICE E.S.P., sino que obedeció únicamente a una culpa exclusiva de la víctima.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD DEMANDADA POR ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL, AL ESTAR PROBADA LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es claro que, según el relato de los hechos de la demanda, los hechos ocurridos el día 02 de julio de 2020 no pueden ser endilgados a EMCALI EICE E.S.P. ni al Distrito Especial de Santiago de Cali toda vez que el hecho generador del daño fue ocasionado por la violación flagrante al RETIE por parte del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, y a su vez, por los propietarios del inmueble ubicado en la Calle 33A # 17F-104 barrio la Floresta de Santiago de Cali.

En primer lugar, es menester aclarar al honorable despacho que el RETIE, o Resolución 90708 de agosto 30 de 2013 (Anexo general reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE) es el mandato positivo relativo a las instalaciones eléctricas, el cual imparte protocolos frente a la distancia que los domicilios deben presentar frente al cableado de alta tensión.

De conformidad con lo contestado por EMCALI, el predio anteriormente mencionado NO cumplía con los requisitos de distancia mínima frente al cableado de media y alta tensión, toda vez que desde diciembre de 2015 la edificación tenía 3 pisos más SIN solicitar a la curaduría urbana el debido permiso, y sin informar a la empresa prestadora de servicios públicos con el fin de que ésta realizara la adecuación de la red eléctrica. Así las cosas, el extremo activo fue quien elevó el nivel de riesgo y creó la amenaza, sometiéndose a una situación peligrosa que finalmente desencadenó en el accidente ocurrido el 02 de julio de 2020, donde resultó herido el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS:

Lo anterior queda probado mediante las siguientes fotografías:

Consecutivo 521.45.42.002866.2022
Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022

Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google enero de 2014 - Fig. 1



Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google septiembre de 2014 - Fig. 2

Foto tomada de Google en enero de 2014 -Fig.2, donde se aprecia la edificación adelantada para esa época.



Foto sitio de presuntos hechos en la Calle 33 A # 17 F-104 B/ Floresta de Cali. Google de septiembre de 2014 - Fig. 2



A continuación, se muestra la respuesta a derecho de petición dada por la Curaduría Urbana 2 del 07 de febrero de 2023, donde se indica que el predio en cuestión NO CONTABA con licencia urbanística para las adecuaciones que se realizaron:



Avenida 4 # 10 N – 130 Edificio "Paseo Bolívar" - Tel: 6536447-6686358

CU2-OF-23-1078
Santiago de Cali, 07 de febrero de 2023.

Doctor:
HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ
Profesional Especializado
Subdirección de Defensa Judicial
Hector.valencia@cali.gov.co
CAM Torre Alcaldía piso 9
Ciudad

ASUNTO: Solicitud de Información – Copia autentica de Licencia del predio localizado en la calle 33 A # 17 F - 104
Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 2022-00159-00
Demandante: Harry Alonso Arias Guzmán
Demandado: Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP
Municipio de Santiago de Cali.
Despacho Judicial: Juzgado 14 Administrativo Oral de Cali

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita copia de la Licencia Urbanística de Construcción del predio ubicado en la **calle 33 A # 17 F - 104**, me permito informarle que con base en la información suministrada, hemos revisado nuestra base de datos y no aparece ninguna solicitud de licencia urbanística relacionada con la dirección objeto de su consulta.

Si tiene información adicional que le haga pensar que esta curaduría expidió licencia de construcción para el inmueble mencionado le ruego nos la haga conocer toda vez que, con información más precisa, como por ejemplo el número predial o el número de matrícula inmobiliaria, podemos hacer una búsqueda más efectiva del acto administrativo de su interés.



Así las cosas, al no contar con la licencia exigida por la ley para la construcción y adecuación del predio, y al no haber informado a las empresas municipales de Cali – EMCALI EICE E.S.P., las mejoras realizadas al inmueble, el extremo activo creó una fuente de riesgo para quien se acercase a la red eléctrica, y por tal motivo, el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS sufrió dicho accidente el 02 de julio de 2020, situación que fue totalmente imprevista, inimaginable y sumamente irresistible para las entidades demandadas.

Por otra parte, la víctima menciona dedicarse a actividades de construcción y soldadura, y de ser así, debe tener pleno conocimiento de la normatividad relativa a dichas actividades, puesto que son catalogadas como peligrosas; el artículo 13.4 del RETIE expresa lo siguiente:

13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS:

(...) En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

A) Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla (sic)

G) Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (sic)

H) Las personas no calificadas no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario

J) Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados (...) estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica (...) Negrilla fuera de texto

Como el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS no aportó certificados que lo acrediten con la pericia y formación en soldadura, es posible suponer que **NO SE ENCUENTRA CALIFICADO** para realizar dicha actividad, por lo que de manera imprudente y temeraria se expuso al acercarse a la red eléctrica, lo que devengó en las lesiones sufridas por él.

Por otra parte, el honorable Consejo de Estado⁴ se ha referido a los eximentes de responsabilidad administrativa de la siguiente manera:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico - se insiste- , la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo o, dicho de otro modo, tales supuestos conllevan la ruptura del nexo de causalidad entre la conducta -activa u omisiva- de la autoridad pública demandada y los daños cuya producción conduce a la instauración del proceso ante el Juez de lo Contencioso Administrativo.(...)”

Y sobre los elementos o características de estas:

“Tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que proceda admitir la configuración de una causa extraña - cualquiera que ésta sea, no sólo la fuerza mayor, que es aquella respecto de la cual suelen preconizarse las particularidades que se referirán - que destruya el nexo de causalidad entre la actuación u omisión administrativa y el daño irrogado - o de una causal de exoneración - : (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado.”

Frente a la culpa exclusiva de la víctima, la honorable corporación ha sostenido que, para que se configure, se debe probar no solo la participación de la víctima en la producción del daño sino que, además, *“que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta⁵”*.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008) Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00440-01(16530) Actor: JOSE ABIGAIL PIRATOBA BARRAGAN Y OTROS Demandado: NACION -MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL.
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01\(16530\).doc.pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01(16530).doc.pdf)

⁵ Consejo de Estado, sentencia 08 de abril de 2014, explicó. 36932, C.P. Hernán Andrade Rincón

Se concluye entonces que en el presente asunto operó la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima que impide que la imputación realizada salga avante, en consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

3. TASACIÓN ERRÓNEA Y EXAGERADA DEL LUCRO CESANTE

En el caso concreto, se solicita lucro cesante consolidado y futuro para el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS por no poder continuar desempeñando sus labores como maestro de construcción y soldadura, sin embargo, como ya se mencionó en repetidas ocasiones, el desafortunado suceso no puede ser endilgado a la administración, además que el señor GUZMÁN ARIAS no acreditó en ningún momento que efectivamente se dedicaba a tal actividad económica para subsistir, mencionándolo únicamente, siendo esto insuficiente. Además, en el caso hipotético que la víctima efectivamente se dedicara a la soldadura, tampoco allegó la certificación que lo demostrara idóneo para la realización de dichas actividades, que son catalogadas como peligrosas.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. De conformidad con el honorable Consejo de Estado, el lucro cesante hace referencia a la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño.⁶

Al no estar plenamente probado que en efecto el señor GUZMÁN ARIAS se dedicaba a tal actividad, ni las afectaciones que generó el accidente en la actualidad, la suma solicitada por lucro cesante consolidado y futuro es improcedente

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

4. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO MORAL

La parte actora solicita el reconocimiento del daño moral para la víctima y su núcleo familiar, aun cuando ya fue probado anteriormente que el suceso ocurrido el 02 de julio de 2020 fue causado por un hecho de la víctima, y desconociendo por completo los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado, solicitando unas sumas que rayan en la exageración, y muestran un ánimo de lucro de la parte activa de la litis.

⁶ Sentencia 00526 de 2016, Consejo de Estado, CP: William Hernández Gómez.

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo. En seguida se enseñan los topes indemnizatorios en caso de lesiones:

| REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
|---|--|---|--|---|--|
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. |
| Igual o superior al 50% | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 | 30 | 21 | 15 | 9 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 | 20 | 14 | 10 | 6 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

Sin aceptar responsabilidad alguna, las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS fueron calificadas con una PCL del 22.87%, por lo que la liquidación realizada por el apoderado del extremo activo muestra claro ánimo de lucro y enriquecimiento sin causa; además, la sobrina del hoy demandante, MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN no debe ser acreedora de tal reconocimiento, toda vez no se ha acreditado la congoja y tristeza de ésta, y la presunción de tales afectaciones únicamente va hasta segundo grado de relación afectiva.

5. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO A LA SALUD

El extremo activo solicita una suma exagerada y desproporcional a título de daño a la salud, que fue reconocido jurisprudencialmente en la sentencia del 26 de agosto de 2015, estableciendo unos topes aproximados que el apoderado del demandante omite de manera intencional:

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 50%, la indemnización será de 100 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 40% e inferior al 50%, la indemnización será de 80 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 30% e inferior al 40%, la indemnización será de 60 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 20% e inferior al 30%, la indemnización será de 40 SMMLV.

- *Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 10% e inferior al 20%, la indemnización será de 20 SMMLV.*
- *Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 1% e inferior al 10%, la indemnización será de 10 SMMLV.*

Las pretensiones de la parte actora muestran un notorio afán de lucro, toda vez que desconocen intencionalmente los límites establecidos en sentencia de unificación por el honorable Consejo de Estado. En el remoto caso de que el honorable despacho acceda a las pretensiones de la parte demandante, solicito que dicha suma obedezca los baremos impuestos por el máximo tribunal administrativo.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

6. COADYUVANCIA DE LAS EXCEPCIONES QUE INTERPUSO LA PARTE DEMANDADA (EMCALI EICE E.S.P.) FRENTE A LA DEMANDA

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda las planteadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali, que coadyuvo expresamente solo en cuanto las mismas no perjudiquen a mi representada, ni comprometan su responsabilidad.

7. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

De conformidad con los argumentos expuestos anteriormente, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. LA GENÉRICA O INNOMINADA

La fundamentación en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la entidad que represento.

CAPÍTULO II.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A “HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA EL LLAMAMIENTO”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “1”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción de la póliza y el objeto de la misma.

Es cierto que el Distrito Especial de Santiago de Cali tomó la póliza de responsabilidad civil No. 420-80-994000000181 expedida por la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA** en calidad de líder, y en coaseguro con CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. y HDI SEGUROS S.A. Por otro lado, la cobertura no es automática. Para afectar la póliza, se debe validar que la acción derivada del contrato de seguro no esté prescrita, que el llamamiento en garantía no sea ineficaz, que la póliza preste cobertura temporal y material lo que incluye que el evento materia de reclamación no esté excluido de amparo. Superado lo anterior, debe estar probado que se ha cumplido la condición suspensiva de la que pende el nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado, circunstancia que en el caso que nos convoca no está demostrada. Finalmente, se debe estudiar todas aquellas condiciones que delimitan la extensión del amparo otorgado por la póliza, así como también su deducible y coaseguro.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “2”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción del presente litigio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO

Mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA TODA VEZ QUE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 420-80-994000000181 NO PRESTA COBERTURA MATERIAL A LOS HECHOS OBJETO DE DEMANDA. EL ASEGURADO CARECE DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA PARA COMPARECER A ESTE LITIGIO

Como se indicó en acápites anteriores, mi poderdante carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso, toda vez que el Distrito Especial de Santiago de Cali no es el encargado del mantenimiento y adecuación de redes eléctricas en el territorio, siendo las empresas municipales de Cali, EMCALI EICE-ESP la única responsable de tales funciones.

Es menester recordar el objeto de la póliza de responsabilidad civil mencionada anteriormente:

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades.

Así las cosas, al no ser endilgable el hecho al Distrito Especial de Santiago de Cali, la póliza carece de cobertura material.

Solicito al juez declarar probada esta excepción.

2. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000181 Y, POR TANTO NO EXISTE OBLIGACIÓN A CARGO DE ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar

el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que se otorgó al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por falta de legitimación en la causa por pasiva desde lo material y la no responsabilidad administrativa de la entidad estatal, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza.

Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de éste negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en las pólizas de seguro concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deben considerarse al proferirse la respectiva sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización. En el caso de marras no es posible declarar responsabilidad patrimonial y/o administrativa del extremo pasivo de la litis, por lo tanto, solicito declarar probada esta excepción.

3. EXISTENCIA DE COASEGURO, QUE NO IMPLICA SOLIDARIDAD ENTRE LAS PARTES, POR LO QUE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA SE LIMITA AL PORCENTAJE PACTADO Y CONTENIDO EN PÓLIZA SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-99400000181

Sin perjuicio de los argumentos arriba expuestos, debe manifestarse al despacho, que solo si en gracia de discusión, hipotéticamente naciera obligación de mi procurada, la misma deberá estar sujeta a todas y cada una de las condiciones estipuladas en la póliza que se discute. Puntualmente, es importante tener en cuenta que, si bien la **ASEGURADORA SOLIDARIA ENTIDAD COOPERATIVA (32%)** es la líder, cedió porcentajes del riesgo asegurado a CHUBB SEGUROS COLOMBIA (28%), SBS SEGUROS (20%), AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (10%) y HDI SEGUROS (10%).

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaridad entre ellas. Al respecto el artículo 1092 del Código de Comercio, estipula lo siguiente: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad. (Subrayado fuera de texto).”*

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”* (Subrayado fuera de texto).

Sobre este punto, ha mencionado el Consejo de Estado⁷ de manera reciente:

<<Precisa la Sala que no se está en presencia de dos contratos de seguro distintos sobre un mismo riesgo sino de uno solo, en el que las dos compañías aseguradoras mencionadas distribuyeron entre ellas la asunción de dicho riesgo en determinadas proporciones según lo autoriza el artículo 1095 del Código de Comercio, con fundamento en el cual la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado su alcance así⁸:

“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual:

(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 26-01-2022. M.P. Fredy Ibarra Martínez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 6 de noviembre de 2020, exp. 49.612, CP José Roberto Sáchica Méndez.

aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro'.>> (Negrilla y resaltado fuera del texto original. Negrilla del texto original)

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual. **Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada, es decir, 32%.**

4. MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS, LÍMITE MÁXIMO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.

Sin perjuicio de lo anterior, y sin que se entienda comprometida mi representada, es necesario manifestar al Despacho, que bajo la hipótesis en que naciera obligación de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA, la misma se sujetará a lo consignado al tenor literal de la póliza, y por tanto, a las condiciones particulares de la misma, entre ellas, a la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado. Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto: “*El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada (...)*”; siendo así las cosas, en el improbable caso de proferirse una condena a mi procurada, ésta se verá condicionada al tope máximo pactado en el clausulado:

| BENEFICIARIO: ASEGURADO | | IDENTIFICACION NIT | | 001-8 | |
|---|-------------------------|---------------------|-------|-----------|--|
| DATOS DEL RIESGO Y AMPAROS | | | | | |
| ASEGURADO: DISTRITO ESPECIAL SANTIAGO DE CALI | | NIT : 890399011 | | | |
| ITEM: 1 | DEPARTAMENTO: VALLE | CIUDAD: CALI | | | |
| DIRECCION: AV.CALLE 2 NORTE No. 10-70 | | | | | |
| ACTIVIDAD: ALCALDIA | | | | | |
| TIPO EDIFICIO: NO APLICA PARA ESTE RAMO | TIPO DE RIESGO: ESTATAL | MANZANA: 1-11 | | | |
| DESCRIPCION | AMPAROS | SUMA ASEGURADA | INVAR | SUBLIMITE | |
| PATRIMONIO DEL ASEGURADO | | \$ 7,000,000,000.00 | | | |
| PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES | | 7,000,000,000.00 | | | |
| BENEFICIARIOS | | | | | |

En orden de lo comentado, las condiciones pactadas en la Póliza No. 420-80-994000000181, indican el tope de la obligación indemnizatoria de la compañía aseguradora, en el remoto caso en que se profiera una sentencia en su contra.

El valor máximo de \$7.000.000.000 se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiera indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 420-80-994000000181. Lógicamente este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Lo anterior significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté

concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la responsabilidad de la aseguradora se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo, salvo en el caso de los sublímites, en los cuales el mismo se encuentra disminuido para determinados amparos.

En conclusión, en caso de condena desfavorable a los intereses de mi procurada, deberá tenerse en cuenta la disponibilidad del valor asegurado, el límite del valor asegurado, **el porcentaje de participación en la asunción del riesgo que aceptó mi representada (32%)**, y finalmente las exclusiones pactadas.

5. EMINENTE CARÁCTER INDEMNIZATORIO QUE REVISTE EL CONTRATO DE SEGURO CONVENIDO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización.

Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece al respecto: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización. Lo anterior, ya que no es admisible la presunción en esa materia. De manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traduciría en un lucro indebido.

Finalmente, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Así las cosas, no puede romperse el principio indemnizatorio que solo se repara el daño, solamente el daño y nada más que el daño.

6. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por

parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

8. GENÉRICA O INOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro

Lo anterior, en concordancia de lo señalado en el artículo 282 del Código general del Proceso: *“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

CAPÍTULO III **PRUEBAS**

- **DOCUMENTALES**

Solicito se tengan como tales las siguientes:

1. Certificado de existencia y representación legal de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA.

2. Copia de la Póliza No. 420-80-99400000181 y su condicionado.
3. Poder especial conferido por mensaje de datos.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente se cite a audiencia de pruebas a los señores **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA y ELBA NURY ARIAS LONDOÑO**, con el fin de aclarar los hechos objeto del presente litigio.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS**

Amablemente solicito al señor juez se realice la ratificación de documentos de que trata el Artículo 262 del Código General del Proceso, frente a los siguientes documentos declarativos emanados de terceros:

- Declaración extrajuicio suscrita el 11 de septiembre de 2020 ante la notaría 19 de Santiago de Cali, donde se da testimonio sobre la relación entre HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ.

- **CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL ALLEGADO ERRÓNEAMENTE COMO PRUEBA ANTICIPADA**

La parte actora allegó un dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la junta regional de Calificación de invalidez del Valle del Cauca, frente a esto, es menester aclarar que **NO CONSTITUYE PRUEBA ANTICIPADA** como lo asegura el apoderado demandante, toda vez que es un dictamen pericial, y de conformidad con el debido proceso, la contraparte tiene derecho a controvertirlo, para lo cual, solicito al honorable despacho requiera la comparecencia de ZOILO ROSENDO DELVASTO RICAURTE, en calidad de médico ponente del dictamen anteriormente mencionado.

- **NEGACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL SOLICITADO A MEDICINA LEGAL**

La parte actora solicitó que se oficie al Instituto de Medicina Legal y ciencias forenses para que realice dictamen pericial sobre las condiciones físicas y mentales del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, contrariando a lo contemplado en el artículo 226 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a la jurisdicción contencioso administrativa:

Artículo 226: procedencia:

La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

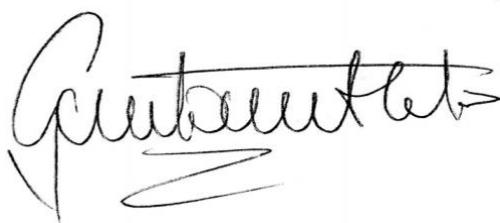
Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito. (...) Negrilla fuera de texto

Esta materia (afectaciones físicas y psíquicas generadas a la víctima directa como consecuencia del accidente del 02 de julio de 2020) ya fue resuelta a plenitud mediante el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, por lo que solicito que esta prueba sea negada.

CAPÍTULO IV
NOTIFICACIONES

La suscrita en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho, y a la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C.S. J.

Señores

JUZGADO CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE: **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y otros**
DEMANDADO: **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**
LLAMADO EN GTÍA: **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**
RADICACIÓN: **76001-33-33-014-2022-00159-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, aseguradora dedicada a los seguros generales, identificada con NIT. 860.037.707-9, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y sede en la ciudad de Santiago de Cali, según consta en el certificado de existencia y representación legal anexo. Comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN y otros en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI EICE E.S.P. Y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A “2. HECHOS”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.1.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, es preciso aclararle al honorable despacho que, en primer lugar, no se allega ningún material probatorio que permita confirmar que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS se desempeñaba como oficial de construcción y soldadura, tal como comprobantes de aportes al sistema de seguridad social como independiente, o un contrato de prestación de servicios donde se acreditara que ejercía dicha actividad económica.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.2. No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A su vez, es menester aclarar al despacho que no se ha allegado al despacho prueba de que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS estaba realizando la actividad económica de trabajos con soldadura durante la ocurrencia de los infortunados hechos del día 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.3.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, es menester aclarar que, de conformidad con la epicrisis emitida por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E., el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS ingresó por sus propios medios al centro de salud, sin haber mediado remisión alguna.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, es menester aclarar al honorable despacho que dichos fragmentos del informe de epicrisis y de la historia clínica emitidos por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E. se encuentran incompletos, sin seguir un orden cronológico y recortados de manera intencional por el extremo activo, por lo que solicito al honorable despacho que la historia clínica del centro de salud sea valorada en su totalidad, y no se de valor probatorio a los fragmentos que el apoderado de la parte demandante está presentando como hechos.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4. (2): No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.5.: No es cierto tal y como está formulado. En primer lugar, si bien fue allegado un dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta regional de calificación de invalidez del Valle del Cauca, donde se da una calificación de PCL del 22.87%, éste no ha sido contradicho aún por el extremo pasivo de la litis, dado que aún no es el momento procesal para ello; además, la parte actora manifiesta -sin evidencias o argumentos contundentes para hacerlo- que dicha calificación es menor a la real afectación que tuvo el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como consecuencia del infortunado accidente ocurrido el 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.6.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. FRENTE AL CAPÍTULO “1. PRETENSIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. La parte actora pretende que se declare al Distrito Especial de Santiago de Cali y a EMCALI EICE E.S.P. patrimonial y extracontractualmente responsables por los supuestos perjuicios ocasionados a HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y a la parte activa de la litis, como consecuencia de los hechos ocurridos el 02 de julio de 2020 mientras el mismo se encontraba realizando actividades de soldadura en una vivienda, esto sin allegar medios de prueba idóneos donde se demuestre la responsabilidad de las entidades demandadas.

Por el contrario, los hechos materia del presente litigio NO obedecen a una falla administrativa por parte de las entidades demandadas, sino a la culpa exclusiva de la víctima, tal como se expondrá en los acápites siguientes.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENUMERADA COMO 1.1.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se declare responsabilidad administrativa al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y a EMCALI EICE E.S.P. por los daños y perjuicios de carácter material e inmaterial sufridos por el menor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el incidente ocurrido el día 02 de julio de 2020, toda vez que, en primer lugar, existe falta de legitimación en la causa por pasiva material frente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y además, dicho accidente no

obedece a una falla u omisión de EMCALI EICE E.S.P., sino a un hecho de la víctima, lo cual exime de responsabilidad a las entidades.

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENUMERADA COMO 1.2.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de perjuicios materiales e inmateriales, de la siguiente manera:

PERJUICIOS MATERIALES:

- **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO:** Me opongo rotundamente al pago de lucro cesante consolidado y futuro, dado a que no se encuentra acreditado en el plenario que efectivamente el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS realizaba la actividad económica de construcción y trabajos de soldadura; no se allegó como material probatorio ninguna evidencia de ello (contratos, pago de aportes a la seguridad social, certificados que acrediten su pericia en la actividad peligrosa de trabajos en altura y de soldadura, etc), omitiendo entonces el requisito de probar la actividad económica, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado. Por otra parte, es menester aclarar que si bien se aportó un dictamen de pérdida de capacidad laboral junto con el libelo de la demanda, éste aún no ha sido contradicho por el extremo pasivo de la litis ni demuestra una actividad productiva.

PERJUICIOS INMATERIALES:

- **DAÑO MORAL:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño moral, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos. A su vez, me opongo de manera individual de la siguiente manera:
 - *En favor de HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.
 - *En favor de ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ como compañera permanente de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que la suscrita no ha acreditado su calidad como compañera permanente del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, únicamente fue aportada una declaración extrajuicio, siendo ésta insuficiente para declarar la supuesta unión marital de hecho. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.

- *En favor de LAURA VALERIA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MARÍA ANGÉLICA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de EVELYN ANDREA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA como padre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de ELBA NURY ARIAS LONDOÑO como madre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN como sobrina de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que, de conformidad con la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, la presunción del daño moral va únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, por lo tanto, es necesario que la suscrita acredite que efectivamente se vio afectada en su esfera moral por los fatídicos hechos y las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 35 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.

- **DAÑO A LA SALUD:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño a la salud, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos, además que la suma solicitada a este título resulta exagerada, desconociendo los baremos del honorable Consejo de Estado para tasarlo.

Por otra parte, ME OPONGO al pago de costas, por sustracción de materia, en tanto, que resulta consecencial a las anteriores pretensiones, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. En su lugar, solicito condena en costas y agencias en derecho para la parte demandante.

III. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

Solicito al honorable despacho, de conformidad con el Artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sentencia anticipada por la carencia en la legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali. La mencionada norma reza lo siguiente:

Artículo 182A, Sentencia anticipada:

Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;*
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso. Negrilla fuera de texto

Como se mencionará más adelante, el Distrito Especial de Santiago de Cali carece en legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existe conexión alguna entre la entidad territorial y los hechos que dieron origen al presente litigio, situación que explicaré con detalle en la siguiente excepción:

IV. EXCEPCIONES MIXTA Y PREVIA FRENTE A LA DEMANDA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

La parte activa de la litis, desconociendo la estructura del Estado Colombiano, demandó al Distrito Especial de Santiago de Cali como consecuencia del lamentable accidente sufrido por el señor HARRY ALONSO ARIAS GUZMÁN el día 02 de julio de 2020 mientras se encontraba realizando actividades de soldadura en la terraza de una vivienda. Se advierte desde ya que la entidad territorial demandada NO tiene injerencia alguna en la administración, manejo, mantenimiento o disposición de las redes eléctricas del territorio, siendo esta responsabilidad ÚNICAMENTE de EMCALI EICE E.S.P. por lo tanto, al no tener relación alguna con los hechos ocurridos, ni con las entidades encargadas de las acciones administrativas relacionadas, es evidente su falta de legitimación en la causa para este litigio. El honorable Consejo de Estado define este presupuesto procesal de la siguiente manera: *La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con la capacidad para comparecer como demandado(...)*¹ Negrilla fuera de texto

¹ Fallo 25258 de 2011, Consejo de Estado, MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Así las cosas, la legitimación en la causa por pasiva implica la relación jurídico sustancial entre la parte convocada y los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, la honorable corporación establece que:

“(…) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora 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 (...)”² Negrilla fuera de texto.

Al ser EMCALI EICE E.S.P la entidad encargada del manejo de las redes eléctricas en el territorio, el Distrito Especial de Santiago de Cali NO puede asumir las obligaciones constitucionales y legales de otra entidad administrativa, por lo que no estará legitimado en la causa por pasiva desde lo material para este proceso.

En conclusión, solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

2. FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA CALIDAD CON LA QUE ACTÚA DE ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ, TODA VEZ QUE NO PRUEBA SU RELACIÓN CON LA VÍCTIMA DIRECTA

La señora Alejandra Cortés Jiménez, que hace parte del extremo activo de la litis, no acreditó la relación que tenía con el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, por lo cual no se encuentra legitimada para presentar la demanda.

De conformidad con el Art. 100 del Código General del Proceso, aplicable a esta jurisdicción por remisión expresa, se entiende lo siguiente:

Artículo 100. Excepciones previas.

Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*

² Sentencia C-965 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
6. ***No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.***
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada. (Negrilla fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, es necesario probar la calidad para actuar en el proceso cuando hubiere lugar a ello. Para el caso concreto, la parte demandante únicamente allegó una declaración extrajuicio para acreditar la supuesta unión marital de hecho, siendo ésta insuficiente para lograr tal fin. El artículo 4 de la ley 54 de 1990 (modificado por la ley 979 de 2005, art. 2) enlista las formas en las que el ordenamiento jurídico colombiano prevé la declaratoria de dicha unión:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. *Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
2. *Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*
3. *Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.*

Solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE PRUEBAS QUE ACREDITEN LA FALLA EN EL SERVICIO ALEGADA

La parte actora no ha logrado acreditar la supuesta responsabilidad administrativa de EMCALI EICE E.S.P. en el desafortunado suceso ocurrido el 02 de julio de 2020. Como material probatorio se allegó únicamente la historia clínica de atención prestada al señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el Hospital Universitario del Valle Evaristo García E.S.E., la cual por sí misma no es conducente para demostrar que tales lesiones en la humanidad del señor GUZMÁN ARIAS obedecieran a una omisión administrativa, o a una falla en el servicio prestado por la empresa prestadora de servicios públicos.

Podemos afirmar sin lugar a duda, que la parte actora no aportó los medios de prueba para acreditar que el accidente fue consecuencia de una falla en el servicio por defectos en las redes eléctricas circundantes al lugar de los hechos, lo que deviene en el fracaso absoluto de las pretensiones. Mucho menos que tal falla del servicio fuera atribuible a la entidad territorial.

El honorable Consejo de Estado define la falla del servicio jurisprudencialmente³ de la siguiente forma:

La falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. (...) así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad. Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. Con fundamento en lo anterior, debe la Sala establecer si en el presente asunto se configuraron los elementos para declarar la responsabilidad de la Administración por una falla en la prestación de los servicios a su cargo, en este caso relativos a la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria de una escritura pública realizada de forma fraudulenta y la presunta falta de control por parte de la demandada para advertir tal irregularidad e impedir dicho registro.

³ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, radicación 25000-23-26-000-1996-03282-01 (20042)

En conclusión, para el caso objeto de este litigio, la causa del accidente no obedece a un defecto en las redes eléctricas, ni a una falla en el servicio público de electricidad a cargo de EMCALI EICE E.S.P., sino que obedeció únicamente a una culpa exclusiva de la víctima.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD DEMANDADA POR ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL, AL ESTAR PROBADA LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es claro que, según el relato de los hechos de la demanda, los hechos ocurridos el día 02 de julio de 2020 no pueden ser endilgados a EMCALI EICE E.S.P. ni al Distrito Especial de Santiago de Cali toda vez que el hecho generador del daño fue ocasionado por la violación flagrante al RETIE por parte del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, y a su vez, por los propietarios del inmueble ubicado en la Calle 33A # 17F-104 barrio la Floresta de Santiago de Cali.

En primer lugar, es menester aclarar al honorable despacho que el RETIE, o Resolución 90708 de agosto 30 de 2013 (Anexo general reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE) es el mandato positivo relativo a las instalaciones eléctricas, el cual imparte protocolos frente a la distancia que los domicilios deben presentar frente al cableado de alta tensión.

De conformidad con lo contestado por EMCALI, el predio anteriormente mencionado NO cumplía con los requisitos de distancia mínima frente al cableado de media y alta tensión, toda vez que desde diciembre de 2015 la edificación tenía 3 pisos más SIN solicitar a la curaduría urbana el debido permiso, y sin informar a la empresa prestadora de servicios públicos con el fin de que ésta realizara la adecuación de la red eléctrica. Así las cosas, el extremo activo fue quien elevó el nivel de riesgo y creó la amenaza, sometiéndose a una situación peligrosa que finalmente desencadenó en el accidente ocurrido el 02 de julio de 2020, donde resultó herido el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS:

Lo anterior queda probado mediante las siguientes fotografías:

Consecutivo 521.45.42.002866.2022
Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022

Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google enero de 2014 - Fig. 1



Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google septiembre de 2014 - Fig. 2

Foto tomada de Google en enero de 2014 -Fig.2, donde se aprecia la edificación adelantada para esa época.



Foto sitio de presuntos hechos en la Calle 33 A # 17 F-104 B/ Floresta de Cali. Google de septiembre de 2014 - Fig. 2



A continuación, se muestra la respuesta a derecho de petición dada por la Curaduría Urbana 2 del 07 de febrero de 2023, donde se indica que el predio en cuestión NO CONTABA con licencia urbanística para las adecuaciones que se realizaron:



Avenida 4 # 10 N – 130 Edificio "Paseo Bolívar" - Tel: 6536447-6686358

CU2-OF-23-1078
Santiago de Cali, 07 de febrero de 2023.

Doctor:
HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ
Profesional Especializado
Subdirección de Defensa Judicial
Hector.valencia@cali.gov.co
CAM Torre Alcaldía piso 9
Ciudad

ASUNTO: Solicitud de Información – Copia autentica de Licencia del predio localizado en la calle 33 A # 17 F - 104
Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 2022-00159-00
Demandante: Harry Alonso Arias Guzmán
Demandado: Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP
Municipio de Santiago de Cali.
Despacho Judicial: Juzgado 14 Administrativo Oral de Cali

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita copia de la Licencia Urbanística de Construcción del predio ubicado en la **calle 33 A # 17 F - 104**, me permito informarle que con base en la información suministrada, hemos revisado nuestra base de datos y no aparece ninguna solicitud de licencia urbanística relacionada con la dirección objeto de su consulta.

Si tiene información adicional que le haga pensar que esta curaduría expidió licencia de construcción para el inmueble mencionado le ruego nos la haga conocer toda vez que, con información más precisa, como por ejemplo el número predial o el número de matrícula inmobiliaria, podemos hacer una búsqueda más efectiva del acto administrativo de su interés.



Así las cosas, al no contar con la licencia exigida por la ley para la construcción y adecuación del predio, y al no haber informado a las empresas municipales de Cali – EMCALI EICE E.S.P., las mejoras realizadas al inmueble, el extremo activo creó una fuente de riesgo para quien se acercase a la red eléctrica, y por tal motivo, el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS sufrió dicho accidente el 02 de julio de 2020, situación que fue totalmente imprevista, inimaginable y sumamente irresistible para las entidades demandadas.

Por otra parte, la víctima menciona dedicarse a actividades de construcción y soldadura, y de ser así, debe tener pleno conocimiento de la normatividad relativa a dichas actividades, puesto que son catalogadas como peligrosas; el artículo 13.4 del RETIE expresa lo siguiente:

13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS:

(...) En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

A) Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla (sic)

G) Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (sic)

H) Las personas no calificadas no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario

J) Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados (...) estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica (...) Negrilla fuera de texto

Como el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS no aportó certificados que lo acrediten con la pericia y formación en soldadura, es posible suponer que **NO SE ENCUENTRA CALIFICADO** para realizar dicha actividad, por lo que de manera imprudente y temeraria se expuso al acercarse a la red eléctrica, lo que devengó en las lesiones sufridas por él.

Por otra parte, el honorable Consejo de Estado⁴ se ha referido a los eximentes de responsabilidad administrativa de la siguiente manera:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico - se insiste- , la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo o, dicho de otro modo, tales supuestos conllevan la ruptura del nexo de causalidad entre la conducta -activa u omisiva- de la autoridad pública demandada y los daños cuya producción conduce a la instauración del proceso ante el Juez de lo Contencioso Administrativo.(...)”

Y sobre los elementos o características de estas:

“Tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que proceda admitir la configuración de una causa extraña - cualquiera que ésta sea, no sólo la fuerza mayor, que es aquella respecto de la cual suelen preconizarse las particularidades que se referirán - que destruya el nexo de causalidad entre la actuación u omisión administrativa y el daño irrogado - o de una causal de exoneración - : (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado.”

Frente a la culpa exclusiva de la víctima, la honorable corporación ha sostenido que, para que se configure, se debe probar no solo la participación de la víctima en la producción del daño sino que, además, *“que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta⁵”*.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008) Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00440-01(16530) Actor: JOSE ABIGAIL PIRATOBA BARRAGAN Y OTROS Demandado: NACION -MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL.
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01\(16530\).doc.pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01(16530).doc.pdf)

⁵ Consejo de Estado, sentencia 08 de abril de 2014, explicó. 36932, C.P. Hernán Andrade Rincón

Se concluye entonces que en el presente asunto operó la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima que impide que la imputación realizada salga avante, en consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

3. TASACIÓN ERRÓNEA Y EXAGERADA DEL LUCRO CESANTE

En el caso concreto, se solicita lucro cesante consolidado y futuro para el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS por no poder continuar desempeñando sus labores como maestro de construcción y soldadura, sin embargo, como ya se mencionó en repetidas ocasiones, el desafortunado suceso no puede ser endilgado a la administración, además que el señor GUZMÁN ARIAS no acreditó en ningún momento que efectivamente se dedicaba a tal actividad económica para subsistir, mencionándolo únicamente, siendo esto insuficiente. Además, en el caso hipotético que la víctima efectivamente se dedicara a la soldadura, tampoco allegó la certificación que lo demostrara idóneo para la realización de dichas actividades, que son catalogadas como peligrosas.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. De conformidad con el honorable Consejo de Estado, el lucro cesante hace referencia a la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño.⁶

Al no estar plenamente probado que en efecto el señor GUZMÁN ARIAS se dedicaba a tal actividad, ni las afectaciones que generó el accidente en la actualidad, la suma solicitada por lucro cesante consolidado y futuro es improcedente

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

4. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO MORAL

La parte actora solicita el reconocimiento del daño moral para la víctima y su núcleo familiar, aun cuando ya fue probado anteriormente que el suceso ocurrido el 02 de julio de 2020 fue causado por un hecho de la víctima, y desconociendo por completo los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado, solicitando unas sumas que rayan en la exageración, y muestran un ánimo de lucro de la parte activa de la litis.

⁶ Sentencia 00526 de 2016, Consejo de Estado, CP: William Hernández Gómez.

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo. En seguida se enseñan los topes indemnizatorios en caso de lesiones:

| REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
|---|--|---|--|---|--|
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. |
| Igual o superior al 50% | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 | 30 | 21 | 15 | 9 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 | 20 | 14 | 10 | 6 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

Sin aceptar responsabilidad alguna, las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS fueron calificadas con una PCL del 22.87%, por lo que la liquidación realizada por el apoderado del extremo activo muestra claro ánimo de lucro y enriquecimiento sin causa; además, la sobrina del hoy demandante, MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN no debe ser acreedora de tal reconocimiento, toda vez no se ha acreditado la congoja y tristeza de ésta, y la presunción de tales afectaciones únicamente va hasta segundo grado de relación afectiva.

5. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO A LA SALUD

El extremo activo solicita una suma exagerada y desproporcional a título de daño a la salud, que fue reconocido jurisprudencialmente en la sentencia del 26 de agosto de 2015, estableciendo unos topes aproximados que el apoderado del demandante omite de manera intencional:

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 50%, la indemnización será de 100 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 40% e inferior al 50%, la indemnización será de 80 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 30% e inferior al 40%, la indemnización será de 60 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 20% e inferior al 30%, la indemnización será de 40 SMMLV.

- *Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 10% e inferior al 20%, la indemnización será de 20 SMMLV.*
- *Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 1% e inferior al 10%, la indemnización será de 10 SMMLV.*

Las pretensiones de la parte actora muestran un notorio afán de lucro, toda vez que desconocen intencionalmente los límites establecidos en sentencia de unificación por el honorable Consejo de Estado. En el remoto caso de que el honorable despacho acceda a las pretensiones de la parte demandante, solicito que dicha suma obedezca los baremos impuestos por el máximo tribunal administrativo.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

6. COADYUVANCIA DE LAS EXCEPCIONES QUE INTERPUSO LA PARTE DEMANDADA (EMCALI EICE E.S.P.) FRENTE A LA DEMANDA

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda las planteadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali, que coadyuvo expresamente solo en cuanto las mismas no perjudiquen a mi representada, ni comprometan su responsabilidad.

7. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

De conformidad con los argumentos expuestos anteriormente, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. LA GENÉRICA O INNOMINADA

La fundamentación en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la entidad que represento.

CAPÍTULO II.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A “HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA EL LLAMAMIENTO”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “1”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción de la póliza y el objeto de la misma.

Es cierto que el Distrito Especial de Santiago de Cali tomó la póliza de responsabilidad civil No. 420-80-994000000181 expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA en calidad de líder, y en coaseguro con CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A., **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.**, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. y HDI SEGUROS S.A. Por otro lado, la cobertura no es automática. Para afectar la póliza, se debe validar que la acción derivada del contrato de seguro no esté prescrita, que el llamamiento en garantía no sea ineficaz, que la póliza preste cobertura temporal y material lo que incluye que el evento materia de reclamación no esté excluido de amparo. Superado lo anterior, debe estar probado que se ha cumplido la condición suspensiva de la que pende el nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado, circunstancia que en el caso que nos convoca no está demostrada. Finalmente, se debe estudiar todas aquellas condiciones que delimitan la extensión del amparo otorgado por la póliza, así como también su deducible y coaseguro.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “2”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción del presente litigio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO

Mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A. TODA VEZ QUE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 420-80-994000000181 NO PRESTA COBERTURA MATERIAL A LOS HECHOS OBJETO DE DEMANDA. EL ASEGURADO CARECE DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA PARA COMPARECER A ESTE LITIGIO

Como se indicó en acápites anteriores, mi poderdante carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso, toda vez que el Distrito Especial de Santiago de Cali no es el encargado del mantenimiento y adecuación de redes eléctricas en el territorio, siendo las empresas municipales de Cali, EMCALI EICE-ESP la única responsable de tales funciones.

Es menester recordar el objeto de la póliza de responsabilidad civil mencionada anteriormente:

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades.

Así las cosas, al no ser endilgable el hecho al Distrito Especial de Santiago de Cali, la póliza carece de cobertura material.

Solicito al juez declarar probada esta excepción.

2. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000181 Y, POR TANTO NO EXISTE OBLIGACIÓN A CARGO DE SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar

el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que se otorgó al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por falta de legitimación en la causa por pasiva desde lo material y la no responsabilidad administrativa de la entidad estatal, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza.

Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de éste negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanen.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en las pólizas de seguro concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deben considerarse al proferirse la respectiva sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización. En el caso de marras no es posible declarar responsabilidad patrimonial y/o administrativa del extremo pasivo de la litis, por lo tanto, solicito declarar probada esta excepción.

3. EXISTENCIA DE COASEGURO, QUE NO IMPLICA SOLIDARIDAD ENTRE LAS PARTES, POR LO QUE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA SE LIMITA AL PORCENTAJE PACTADO Y CONTENIDO EN PÓLIZA SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-99400000181

Sin perjuicio de los argumentos arriba expuestos, debe manifestarse al despacho, que solo si en gracia de discusión, hipotéticamente naciera obligación de mi procurada, la misma deberá estar sujeta a todas y cada una de las condiciones estipuladas en la póliza que se discute. Puntualmente, es importante tener en cuenta que, si bien la ASEGURADORA SOLIDARIA ENTIDAD COOPERATIVA (32%) es la líder, cedió porcentajes del riesgo asegurado a CHUBB SEGUROS COLOMBIA (28%), **SBS SEGUROS (20%)**, AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (10%) y HDI SEGUROS (10%).

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaridad entre ellas. Al respecto el artículo 1092 del Código de Comercio, estipula lo siguiente: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad. (Subrayado fuera de texto).”*

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”* (Subrayado fuera de texto).

Sobre este punto, ha mencionado el Consejo de Estado⁷ de manera reciente:

<<Precisa la Sala que no se está en presencia de dos contratos de seguro distintos sobre un mismo riesgo sino de uno solo, en el que las dos compañías aseguradoras mencionadas distribuyeron entre ellas la asunción de dicho riesgo en determinadas proporciones según lo autoriza el artículo 1095 del Código de Comercio, con fundamento en el cual la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado su alcance así⁸:

“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual:

(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 26-01-2022. M.P. Fredy Ibarra Martínez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 6 de noviembre de 2020, exp. 49.612, CP José Roberto SÁCHICA Méndez.

aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro'.>> (Negrilla y resaltado fuera del texto original. Negrilla del texto original)

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual. **Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada, es decir, 20%.**

4. MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS, LÍMITE MÁXIMO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.

Sin perjuicio de lo anterior, y sin que se entienda comprometida mi representada, es necesario manifestar al Despacho, que bajo la hipótesis en que naciera obligación de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., la misma se sujetará a lo consignado al tenor literal de la póliza, y por tanto, a las condiciones particulares de la misma, entre ellas, a la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado. Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto: “*El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada (...)*”; siendo así las cosas, en el improbable caso de proferirse una condena a mi procurada, ésta se verá condicionada al tope máximo pactado en el clausulado:

| BENEFICIARIO: ASEGURADO DE SEGUROS | | DATOS DEL RIESGO Y AMPAROS | | IDENTIFICACION | NIT | UOI-8 |
|---|-------------------------|----------------------------|-------|----------------|-----|-------|
| ASEGURADO: DISTRITO ESPECIAL SANTIAGO DE CALI | | NIT : 890399011 | | | | |
| ITEM: 1 | DEPARTAMENTO: VALLE | CIUDAD: CALI | | | | |
| DIRECCION: AV.CALLE 2 NORTE No. 10-70 | | | | | | |
| ACTIVIDAD: ALCALDIA | | | | | | |
| TIPO EDIFICIO: NO APLICA PARA ESTE RAMO | TIPO DE RIESGO: ESTATAL | MANZANA: 1-11 | | | | |
| DESCRIPCION | AMPAROS | SUMA ASEGURADA | INVAR | SUBLIMITE | | |
| PATRIMONIO DEL ASEGURADO | | \$ 7,000,000,000.00 | | | | |
| PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES | | 7,000,000,000.00 | | | | |
| BENEFICIARIOS | | | | | | |

En orden de lo comentado, las condiciones pactadas en la Póliza No. 420-80-994000000181, indican el tope de la obligación indemnizatoria de la compañía aseguradora, en el remoto caso en que se profiera una sentencia en su contra.

El valor máximo de \$7.000.000.000 se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiera indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 420-80-994000000181. Lógicamente este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Lo anterior significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la

responsabilidad de la aseguradora se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo, salvo en el caso de los sublímites, en los cuales el mismo se encuentra disminuido para determinados amparos.

En conclusión, en caso de condena desfavorable a los intereses de mi procurada, deberá tenerse en cuenta la disponibilidad del valor asegurado, el límite del valor asegurado, **el porcentaje de participación en la asunción del riesgo que aceptó mi representada (20%)**, y finalmente las exclusiones pactadas.

5. EMINENTE CARÁCTER INDEMNIZATORIO QUE REVISTE EL CONTRATO DE SEGURO CONVENIDO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización.

Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece al respecto: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización. Lo anterior, ya que no es admisible la presunción en esa materia. De manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traduciría en un lucro indebido.

Finalmente, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Así las cosas, no puede romperse el principio indemnizatorio que solo se repara el daño, solamente el daño y nada más que el daño.

6. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar

responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

8. GENÉRICA O INOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro

Lo anterior, en concordancia de lo señalado en el artículo 282 del Código general del Proceso: *“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

CAPÍTULO III PRUEBAS

• DOCUMENTALES

Solicito se tengan como tales las siguientes:

1. Certificado de existencia y representación legal de SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., donde consta el poder otorgado al suscrito.
2. Copia de la Póliza No. 420-80-994000000181 y su condicionado.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente se cite a audiencia de pruebas a los señores **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA y ELBA NURY ARIAS LONDOÑO**, con el fin de aclarar los hechos objeto del presente litigio.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS**

Amablemente solicito al señor juez se realice la ratificación de documentos de que trata el Artículo 262 del Código General del Proceso, frente a los siguientes documentos declarativos emanados de terceros:

- Declaración extrajuicio suscrita el 11 de septiembre de 2020 ante la notaría 19 de Santiago de Cali, donde se da testimonio sobre la relación entre HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ.

- **CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL ALLEGADO ERRÓNEAMENTE COMO PRUEBA ANTICIPADA**

La parte actora allegó un dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la junta regional de Calificación de invalidez del Valle del Cauca, frente a esto, es menester aclarar que **NO CONSTITUYE PRUEBA ANTICIPADA** como lo asegura el apoderado demandante, toda vez que es un dictamen pericial, y de conformidad con el debido proceso, la contraparte tiene derecho a controvertirlo, para lo cual, solicito al honorable despacho requiera la comparecencia de ZOILO ROSENDO DELVASTO RICAURTE, en calidad de médico ponente del dictamen anteriormente mencionado.

- **NEGACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL SOLICITADO A MEDICINA LEGAL**

La parte actora solicitó que se oficie al Instituto de Medicina Legal y ciencias forenses para que realice dictamen pericial sobre las condiciones físicas y mentales del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, contrariando a lo contemplado en el artículo 226 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a la jurisdicción contencioso administrativa:

Artículo 226: procedencia:

La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

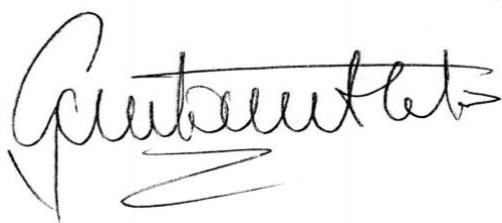
Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito. (...) Negrilla fuera de texto

Esta materia (afectaciones físicas y psíquicas generadas a la víctima directa como consecuencia del accidente del 02 de julio de 2020) ya fue resuelta a plenitud mediante el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, por lo que solicito que esta prueba sea negada.

CAPÍTULO IV
NOTIFICACIONES

La suscrita en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho, y a la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C.S. J.

Señores

JUZGADO CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: **CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE: **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y otros**
DEMANDADO: **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**
LLAMADO EN GTÍA: **HDI SEGUROS S.A.**
RADICACIÓN: **76001-33-33-014-2022-00159-00**

GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **HDI SEGUROS S.A.**, aseguradora dedicada a los seguros generales, identificada con NIT. 860.004.875-6, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y sede en la ciudad de Santiago de Cali, según consta en el certificado de existencia y representación legal anexo. Comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN y otros en contra del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y EMCALI EICE E.S.P. Y, en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por este último a mi prohijada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hace a continuación, según las pruebas que se practiquen, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones sometidas a consideración de su despacho tanto en la demanda como en el llamamiento en garantía, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A “2. HECHOS”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.1.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sin embargo, es preciso aclararle al honorable despacho que, en primer lugar, no se allega ningún material probatorio que permita confirmar que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS se desempeñaba como oficial de construcción y soldadura, tal como comprobantes de aportes al sistema de seguridad social como independiente, o un contrato de prestación de servicios donde se acreditara que ejercía dicha actividad económica.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.2. No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

A su vez, es menester aclarar al despacho que no se ha allegado al despacho prueba de que el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS estaba realizando la actividad económica de trabajos con soldadura durante la ocurrencia de los infortunados hechos del día 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.3.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, es menester aclarar que, de conformidad con la epicrisis emitida por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E., el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS ingresó por sus propios medios al centro de salud, sin haber mediado remisión alguna.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Por otra parte, es menester aclarar al honorable despacho que dichos fragmentos del informe de epicrisis y de la historia clínica emitidos por el HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCÍA E.S.E. se encuentran incompletos, sin seguir un orden cronológico y recortados de manera intencional por el extremo activo, por lo que solicito al honorable despacho que la historia clínica del centro de salud sea valorada en su totalidad, y no se de valor probatorio a los fragmentos que el apoderado de la parte demandante está presentando como hechos.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.4. (2): No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.5.: No es cierto tal y como está formulado. En primer lugar, si bien fue allegado un dictamen de pérdida de capacidad laboral expedido por la Junta regional de calificación de invalidez del Valle del Cauca, donde se da una calificación de PCL del 22.87%, éste no ha sido contradicho aún por el extremo pasivo de la litis, dado que aún no es el momento procesal para ello; además, la parte actora manifiesta -sin evidencias o argumentos contundentes para hacerlo- que dicha calificación es menor a la real afectación que tuvo el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como consecuencia del infortunado accidente ocurrido el 02 de julio de 2020.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO 2.6.: No le consta a mi procurada lo relatado en este hecho, por cuanto no es una situación propia de la aseguradora. Las afirmaciones del demandante deberán ser probadas conforme lo señala el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. FRENTE AL CAPÍTULO “1. PRETENSIONES” DE LA DEMANDA

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamentos fácticos, jurídicos y probatorios que hagan viable su prosperidad. La parte actora pretende que se declare al Distrito Especial de Santiago de Cali y a EMCALI EICE E.S.P. patrimonial y extracontractualmente responsables por los supuestos perjuicios ocasionados a HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y a la parte activa de la litis, como consecuencia de los hechos ocurridos el 02 de julio de 2020 mientras el mismo se encontraba realizando actividades de soldadura en una vivienda, esto sin allegar medios de prueba idóneos donde se demuestre la responsabilidad de las entidades demandadas.

Por el contrario, los hechos materia del presente litigio NO obedecen a una falla administrativa por parte de las entidades demandadas, sino a la culpa exclusiva de la víctima, tal como se expondrá en los acápite siguientes.

PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES

FRENTE A LA PRETENSÓN ENUMERADA COMO 1.1.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se declare responsabilidad administrativa al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y a EMCALI EICE E.S.P. por los daños y perjuicios de carácter material e inmaterial sufridos por el menor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el incidente ocurrido el día 02 de julio de 2020, toda vez que, en primer lugar, existe falta de legitimación en la causa por pasiva material frente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y además, dicho accidente no

obedece a una falla u omisión de EMCALI EICE E.S.P., sino a un hecho de la víctima, lo cual exime de responsabilidad a las entidades.

FRENTE A LA PRETENSIÓN ENUMERADA COMO 1.2.: Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de perjuicios materiales e inmateriales, de la siguiente manera:

PERJUICIOS MATERIALES:

- **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO:** Me opongo rotundamente al pago de lucro cesante consolidado y futuro, dado a que no se encuentra acreditado en el plenario que efectivamente el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS realizaba la actividad económica de construcción y trabajos de soldadura; no se allegó como material probatorio ninguna evidencia de ello (contratos, pago de aportes a la seguridad social, certificados que acrediten su pericia en la actividad peligrosa de trabajos en altura y de soldadura, etc), omitiendo entonces el requisito de probar la actividad económica, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado. Por otra parte, es menester aclarar que si bien se aportó un dictamen de pérdida de capacidad laboral junto con el libelo de la demanda, éste aún no ha sido contradicho por el extremo pasivo de la litis ni demuestra una actividad productiva.

PERJUICIOS INMATERIALES:

- **DAÑO MORAL:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño moral, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos. A su vez, me opongo de manera individual de la siguiente manera:
 - *En favor de HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS como víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.
 - *En favor de ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ como compañera permanente de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que la suscrita no ha acreditado su calidad como compañera permanente del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, únicamente fue aportada una declaración extrajuicio, siendo ésta insuficiente para declarar la supuesta unión marital de hecho. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del *pretium doloris*.

- *En favor de LAURA VALERIA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MARÍA ANGÉLICA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de EVELYN ANDREA GUZMÁN CORTÉS como hija de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA como padre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de ELBA NURY ARIAS LONDOÑO como madre de la víctima directa:* La suma resulta exagerada y conjetural, toda vez que, como se ha mencionado anteriormente, los hechos materia de controversia obedecen a una culpa exclusiva de la víctima, además que la suma de 100 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.
- *En favor de MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN como sobrina de la víctima directa:* La suma es improcedente, toda vez que, de conformidad con la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, la presunción del daño moral va únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, por lo tanto, es necesario que la suscrita acredite que efectivamente se vio afectada en su esfera moral por los fatídicos hechos y las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS. Por otra parte, en el hipotético caso de que dicha calidad fuese acreditada durante el proceso, la suma de 35 salarios mínimos desconoce completamente los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado para la tasación del pretium doloris.

- **DAÑO A LA SALUD:** Respetuosamente manifiesto al despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo al pago de sumas a título de daño a la salud, toda vez que no es posible endilgarle al extremo pasivo responsabilidad alguna por los hechos acontecidos, y los perjuicios como consecuencia de los mismos, además que la suma solicitada a este título resulta exagerada, desconociendo los baremos del honorable Consejo de Estado para tasarlo.

Por otra parte, ME OPONGO al pago de costas, por sustracción de materia, en tanto, que resulta consecencial a las anteriores pretensiones, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente al extremo pasivo. En su lugar, solicito condena en costas y agencias en derecho para la parte demandante.

III. SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

Solicito al honorable despacho, de conformidad con el Artículo 182A del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sentencia anticipada por la carencia en la legitimación en la causa por pasiva del Distrito Especial de Santiago de Cali. La mencionada norma reza lo siguiente:

Artículo 182A, Sentencia anticipada:

Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

- a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;*
- b) Cuando no haya que practicar pruebas;*
- c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento;*
- d) Cuando las pruebas solicitadas por las partes sean impertinentes, inconducentes o inútiles.*

El juez o magistrado ponente, mediante auto, se pronunciará sobre las pruebas cuando a ello haya lugar, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso y fijará el litigio u objeto de controversia.

Cumplido lo anterior, se correrá traslado para alegar en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de este código y la sentencia se expedirá por escrito.

No obstante estar cumplidos los presupuestos para proferir sentencia anticipada con base en este numeral, si el juez o magistrado ponente considera necesario realizar la audiencia inicial podrá hacerlo, para lo cual se aplicará lo dispuesto en los artículos 179 y 180 de este código.

2. En cualquier estado del proceso, cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez. Si la solicitud se presenta en el transcurso de una audiencia, se dará traslado para alegar dentro de ella. Si se hace por escrito, las partes podrán allegar con la petición sus alegatos de conclusión, de lo cual se dará traslado por diez (10) días comunes al Ministerio Público y demás intervinientes. El juzgador rechazará la solicitud cuando advierta fraude o colusión.

Si en el proceso intervienen litisconsortes necesarios, la petición deberá realizarse conjuntamente con estos. Con la aceptación de esta petición por parte del juez, se entenderán desistidos los recursos que hubieren formulado los peticionarios contra decisiones interlocutorias que estén pendientes de tramitar o resolver.

3. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva.

4. En caso de allanamiento o transacción de conformidad con el artículo 176 de este código.

Parágrafo. En la providencia que corra traslado para alegar, se indicará la razón por la cual dictará sentencia anticipada. Si se trata de la causal del numeral 3 de este artículo, precisará sobre cuál o cuáles de las excepciones se pronunciará. Surtido el traslado mencionado se proferirá sentencia oral o escrita, según se considere. No obstante, escuchados los alegatos, se podrá reconsiderar la decisión de proferir sentencia anticipada. En este caso continuará el trámite del proceso. Negrilla fuera de texto

Como se mencionará más adelante, el Distrito Especial de Santiago de Cali carece en legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existe conexión alguna entre la entidad territorial y los hechos que dieron origen al presente litigio, situación que explicaré con detalle en la siguiente excepción:

IV. EXCEPCIONES MIXTA Y PREVIA FRENTE A LA DEMANDA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

La parte activa de la litis, desconociendo la estructura del Estado Colombiano, demandó al Distrito Especial de Santiago de Cali como consecuencia del lamentable accidente sufrido por el señor HARRY ALONSO ARIAS GUZMÁN el día 02 de julio de 2020 mientras se encontraba realizando actividades de soldadura en la terraza de una vivienda. Se advierte desde ya que la entidad territorial demandada NO tiene injerencia alguna en la administración, manejo, mantenimiento o disposición de las redes eléctricas del territorio, siendo esta responsabilidad ÚNICAMENTE de EMCALI EICE E.S.P. por lo tanto, al no tener relación alguna con los hechos ocurridos, ni con las entidades encargadas de las acciones administrativas relacionadas, es evidente su falta de legitimación en la causa para este litigio. El honorable Consejo de Estado define este presupuesto procesal de la siguiente manera: *La legitimación en la causa puede ser activa, cuando se refiere a la capacidad que tiene una persona para demandar; o pasiva cuando tiene que ver con la capacidad para comparecer como demandado(...)*¹ Negrilla fuera de texto

¹ Fallo 25258 de 2011, Consejo de Estado, MP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Así las cosas, la legitimación en la causa por pasiva implica la relación jurídico sustancial entre la parte convocada y los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, la honorable corporación establece que:

“(…) la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora 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 (...)”² Negrilla fuera de texto.

Al ser EMCALI EICE E.S.P la entidad encargada del manejo de las redes eléctricas en el territorio, el Distrito Especial de Santiago de Cali NO puede asumir las obligaciones constitucionales y legales de otra entidad administrativa, por lo que no estará legitimado en la causa por pasiva desde lo material para este proceso.

En conclusión, solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

2. FALTA DE ACREDITACIÓN DE LA CALIDAD CON LA QUE ACTÚA DE ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ, TODA VEZ QUE NO PRUEBA SU RELACIÓN CON LA VÍCTIMA DIRECTA

La señora Alejandra Cortés Jiménez, que hace parte del extremo activo de la litis, no acreditó la relación que tenía con el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, por lo cual no se encuentra legitimada para presentar la demanda.

De conformidad con el Art. 100 del Código General del Proceso, aplicable a esta jurisdicción por remisión expresa, se entiende lo siguiente:

Artículo 100. Excepciones previas.

Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*

² Sentencia C-965 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

4. *Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
5. *Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
6. ***No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.***
7. *Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*
9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*
10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*
11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada. (Negrilla fuera de texto)*

De conformidad con lo anterior, es necesario probar la calidad para actuar en el proceso cuando hubiere lugar a ello. Para el caso concreto, la parte demandante únicamente allegó una declaración extrajuicio para acreditar la supuesta unión marital de hecho, siendo ésta insuficiente para lograr tal fin. El artículo 4 de la ley 54 de 1990 (modificado por la ley 979 de 2005, art. 2) enlista las formas en las que el ordenamiento jurídico colombiano prevé la declaratoria de dicha unión:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. *Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
2. *Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.*
3. *Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.*

Solicito al honorable despacho declarar probada esta excepción.

V. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE A LA DEMANDA

1. AUSENCIA DE PRUEBAS QUE ACREDITEN LA FALLA EN EL SERVICIO ALEGADA

La parte actora no ha logrado acreditar la supuesta responsabilidad administrativa de EMCALI EICE E.S.P. en el desafortunado suceso ocurrido el 02 de julio de 2020. Como material probatorio se allegó únicamente la historia clínica de atención prestada al señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS en el Hospital Universitario del Valle Evaristo García E.S.E., la cual por sí misma no es conducente para demostrar que tales lesiones en la humanidad del señor GUZMÁN ARIAS obedecieran a una omisión administrativa, o a una falla en el servicio prestado por la empresa prestadora de servicios públicos.

Podemos afirmar sin lugar a duda, que la parte actora no aportó los medios de prueba para acreditar que el accidente fue consecuencia de una falla en el servicio por defectos en las redes eléctricas circundantes al lugar de los hechos, lo que deviene en el fracaso absoluto de las pretensiones. Mucho menos que tal falla del servicio fuera atribuible a la entidad territorial.

El honorable Consejo de Estado define la falla del servicio jurisprudencialmente³ de la siguiente forma:

La falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. (...) así, las obligaciones que están a cargo del Estado -y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad. Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. Con fundamento en lo anterior, debe la Sala establecer si en el presente asunto se configuraron los elementos para declarar la responsabilidad de la Administración por una falla en la prestación de los servicios a su cargo, en este caso relativos a la inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria de una escritura pública realizada de forma fraudulenta y la presunta falta de control por parte de la demandada para advertir tal irregularidad e impedir dicho registro.

³ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, radicación 25000-23-26-000-1996-03282-01 (20042)

En conclusión, para el caso objeto de este litigio, la causa del accidente no obedece a un defecto en las redes eléctricas, ni a una falla en el servicio público de electricidad a cargo de EMCALI EICE E.S.P., sino que obedeció únicamente a una culpa exclusiva de la víctima.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD DEMANDADA POR ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL, AL ESTAR PROBADA LA CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Es claro que, según el relato de los hechos de la demanda, los hechos ocurridos el día 02 de julio de 2020 no pueden ser endilgados a EMCALI EICE E.S.P. ni al Distrito Especial de Santiago de Cali toda vez que el hecho generador del daño fue ocasionado por la violación flagrante al RETIE por parte del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, y a su vez, por los propietarios del inmueble ubicado en la Calle 33A # 17F-104 barrio la Floresta de Santiago de Cali.

En primer lugar, es menester aclarar al honorable despacho que el RETIE, o Resolución 90708 de agosto 30 de 2013 (Anexo general reglamento técnico de instalaciones eléctricas - RETIE) es el mandato positivo relativo a las instalaciones eléctricas, el cual imparte protocolos frente a la distancia que los domicilios deben presentar frente al cableado de alta tensión.

De conformidad con lo contestado por EMCALI, el predio anteriormente mencionado NO cumplía con los requisitos de distancia mínima frente al cableado de media y alta tensión, toda vez que desde diciembre de 2015 la edificación tenía 3 pisos más SIN solicitar a la curaduría urbana el debido permiso, y sin informar a la empresa prestadora de servicios públicos con el fin de que ésta realizara la adecuación de la red eléctrica. Así las cosas, el extremo activo fue quien elevó el nivel de riesgo y creó la amenaza, sometiéndose a una situación peligrosa que finalmente desencadenó en el accidente ocurrido el 02 de julio de 2020, donde resultó herido el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS:

Lo anterior queda probado mediante las siguientes fotografías:

Consecutivo 521.45.42.002866.2022
Santiago de Cali, Diciembre 19 de 2022

Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google enero de 2014 - Fig. 1



Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta de Cali, Google septiembre de 2014 - Fig. 2

Foto tomada de Google en enero de 2014 -Fig.2, donde se aprecia la edificación adelantada para esa época.



Foto sitio de presuntos hechos en la Calle 33 A # 17 F-104 B/ Floresta de Cali. Google de septiembre de 2014 - Fig. 2



A continuación, se muestra la respuesta a derecho de petición dada por la Curaduría Urbana 2 del 07 de febrero de 2023, donde se indica que el predio en cuestión NO CONTABA con licencia urbanística para las adecuaciones que se realizaron:



Avenida 4 # 10 N – 130 Edificio "Paseo Bolívar" - Tel: 6536447-6686358

CU2-OF-23-1078
Santiago de Cali, 07 de febrero de 2023.

Doctor:
HECTOR MARIO VALENCIA ARBELAEZ
Profesional Especializado
Subdirección de Defensa Judicial
Hector.valencia@cali.gov.co
CAM Torre Alcaldía piso 9
Ciudad

ASUNTO: Solicitud de Información – Copia autentica de Licencia del predio localizado en la calle 33 A # 17 F - 104
Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 2022-00159-00
Demandante: Harry Alonso Arias Guzmán
Demandado: Empresas Municipales de Cali - EMCALI EICE ESP
Municipio de Santiago de Cali.
Despacho Judicial: Juzgado 14 Administrativo Oral de Cali

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita copia de la Licencia Urbanística de Construcción del predio ubicado en la **calle 33 A # 17 F - 104**, me permito informarle que con base en la información suministrada, hemos revisado nuestra base de datos y no aparece ninguna solicitud de licencia urbanística relacionada con la dirección objeto de su consulta.

Si tiene información adicional que le haga pensar que esta curaduría expidió licencia de construcción para el inmueble mencionado le ruego nos la haga conocer toda vez que, con información más precisa, como por ejemplo el número predial o el número de matrícula inmobiliaria, podemos hacer una búsqueda más efectiva del acto administrativo de su interés.



Así las cosas, al no contar con la licencia exigida por la ley para la construcción y adecuación del predio, y al no haber informado a las empresas municipales de Cali – EMCALI EICE E.S.P., las mejoras realizadas al inmueble, el extremo activo creó una fuente de riesgo para quien se acercase a la red eléctrica, y por tal motivo, el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS sufrió dicho accidente el 02 de julio de 2020, situación que fue totalmente imprevista, inimaginable y sumamente irresistible para las entidades demandadas.

Por otra parte, la víctima menciona dedicarse a actividades de construcción y soldadura, y de ser así, debe tener pleno conocimiento de la normatividad relativa a dichas actividades, puesto que son catalogadas como peligrosas; el artículo 13.4 del RETIE expresa lo siguiente:

13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS:

(...) En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

A) Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla (sic)

G) Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (sic)

H) Las personas no calificadas no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario

J) Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados (...) estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica (...) Negrilla fuera de texto

Como el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS no aportó certificados que lo acrediten con la pericia y formación en soldadura, es posible suponer que **NO SE ENCUENTRA CALIFICADO** para realizar dicha actividad, por lo que de manera imprudente y temeraria se expuso al acercarse a la red eléctrica, lo que devengó en las lesiones sufridas por él.

Por otra parte, el honorable Consejo de Estado⁴ se ha referido a los eximentes de responsabilidad administrativa de la siguiente manera:

“Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen un conjunto de eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico - se insiste- , la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo o, dicho de otro modo, tales supuestos conllevan la ruptura del nexo de causalidad entre la conducta -activa u omisiva- de la autoridad pública demandada y los daños cuya producción conduce a la instauración del proceso ante el Juez de lo Contencioso Administrativo.(...)”

Y sobre los elementos o características de estas:

“Tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que proceda admitir la configuración de una causa extraña - cualquiera que ésta sea, no sólo la fuerza mayor, que es aquella respecto de la cual suelen preconizarse las particularidades que se referirán - que destruya el nexo de causalidad entre la actuación u omisión administrativa y el daño irrogado - o de una causal de exoneración - : (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado.”

Frente a la culpa exclusiva de la víctima, la honorable corporación ha sostenido que, para que se configure, se debe probar no solo la participación de la víctima en la producción del daño sino que, además, *“que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta⁵”*.

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ Bogotá, D.C., veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008) Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00440-01(16530) Actor: JOSE ABIGAIL PIRATOBA BARRAGAN Y OTROS Demandado: NACION -MINISTERIO DE DEFENSA -EJERCITO NACIONAL.
[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01\(16530\).doc.pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/PDF/85001-23-31-000-1997-00440-01(16530).doc.pdf)

⁵ Consejo de Estado, sentencia 08 de abril de 2014, explicó. 36932, C.P. Hernán Andrade Rincón

Se concluye entonces que en el presente asunto operó la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima que impide que la imputación realizada salga avante, en consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

3. TASACIÓN ERRÓNEA Y EXAGERADA DEL LUCRO CESANTE

En el caso concreto, se solicita lucro cesante consolidado y futuro para el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS por no poder continuar desempeñando sus labores como maestro de construcción y soldadura, sin embargo, como ya se mencionó en repetidas ocasiones, el desafortunado suceso no puede ser endilgado a la administración, además que el señor GUZMÁN ARIAS no acreditó en ningún momento que efectivamente se dedicaba a tal actividad económica para subsistir, mencionándolo únicamente, siendo esto insuficiente. Además, en el caso hipotético que la víctima efectivamente se dedicara a la soldadura, tampoco allegó la certificación que lo demostrara idóneo para la realización de dichas actividades, que son catalogadas como peligrosas.

Para indemnizar un daño, además de su existencia cierta, actual o futura, es necesaria su plena demostración en el proceso con elementos probatorios fidedignos e idóneos, como lo son aquellos medios permitidos en el ordenamiento jurídico. De conformidad con el honorable Consejo de Estado, el lucro cesante hace referencia a la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño.⁶

Al no estar plenamente probado que en efecto el señor GUZMÁN ARIAS se dedicaba a tal actividad, ni las afectaciones que generó el accidente en la actualidad, la suma solicitada por lucro cesante consolidado y futuro es improcedente

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

4. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO MORAL

La parte actora solicita el reconocimiento del daño moral para la víctima y su núcleo familiar, aun cuando ya fue probado anteriormente que el suceso ocurrido el 02 de julio de 2020 fue causado por un hecho de la víctima, y desconociendo por completo los baremos establecidos por el honorable Consejo de Estado, solicitando unas sumas que rayan en la exageración, y muestran un ánimo de lucro de la parte activa de la litis.

⁶ Sentencia 00526 de 2016, Consejo de Estado, CP: William Hernández Gómez.

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo. En seguida se enseñan los topes indemnizatorios en caso de lesiones:

| REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES | | | | | |
|---|--|---|--|---|--|
| GRAVEDAD DE LA LESIÓN | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales | Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil. | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. | S.M.L.M.V. |
| Igual o superior al 50% | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 | 40 | 28 | 20 | 12 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 | 30 | 21 | 15 | 9 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 | 20 | 14 | 10 | 6 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 | 10 | 7 | 5 | 3 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 | 5 | 3,5 | 2,5 | 1,5 |

Sin aceptar responsabilidad alguna, las lesiones sufridas por el señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS fueron calificadas con una PCL del 22.87%, por lo que la liquidación realizada por el apoderado del extremo activo muestra claro ánimo de lucro y enriquecimiento sin causa; además, la sobrina del hoy demandante, MAYRA FAISURY TABORDA GUZMÁN no debe ser acreedora de tal reconocimiento, toda vez no se ha acreditado la congoja y tristeza de ésta, y la presunción de tales afectaciones únicamente va hasta segundo grado de relación afectiva.

5. TASACIÓN ERRÓNEA DEL DAÑO A LA SALUD

El extremo activo solicita una suma exagerada y desproporcional a título de daño a la salud, que fue reconocido jurisprudencialmente en la sentencia del 26 de agosto de 2015, estableciendo unos topes aproximados que el apoderado del demandante omite de manera intencional:

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 50%, la indemnización será de 100 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 40% e inferior al 50%, la indemnización será de 80 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 30% e inferior al 40%, la indemnización será de 60 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 20% e inferior al 30%, la indemnización será de 40 SMMLV.

- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 10% e inferior al 20%, la indemnización será de 20 SMMLV.
- Si la gravedad de la lesión es igual o superior a un 1% e inferior al 10%, la indemnización será de 10 SMMLV.

Las pretensiones de la parte actora muestran un notorio afán de lucro, toda vez que desconocen intencionalmente los límites establecidos en sentencia de unificación por el honorable Consejo de Estado. En el remoto caso de que el honorable despacho acceda a las pretensiones de la parte demandante, solicito que dicha suma obedezca los baremos impuestos por el máximo tribunal administrativo.

Por las razones anteriormente expuestas, solicito al señor juez declarar probada esta excepción.

6. COADYUVANCIA DE LAS EXCEPCIONES QUE INTERPUSO LA PARTE DEMANDADA (EMCALI EICE E.S.P.) FRENTE A LA DEMANDA

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda las planteadas por el Distrito Especial de Santiago de Cali, que coadyuvo expresamente solo en cuanto las mismas no perjudiquen a mi representada, ni comprometan su responsabilidad.

7. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA

De conformidad con los argumentos expuestos anteriormente, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización, ya que no es admisible la presunción en esa materia, de manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

8. LA GENÉRICA O INNOMINADA

La fundamentación en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la entidad que represento.

CAPÍTULO II.

CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A “HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA EL LLAMAMIENTO”

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “1”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción de la póliza y el objeto de la misma.

Es cierto que el Distrito Especial de Santiago de Cali tomó la póliza de responsabilidad civil No. 420-80-994000000181 expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA en calidad de líder, y en coaseguro con CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A., SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. y **HDI SEGUROS S.A.** Por otro lado, la cobertura no es automática. Para afectar la póliza, se debe validar que la acción derivada del contrato de seguro no esté prescrita, que el llamamiento en garantía no sea ineficaz, que la póliza preste cobertura temporal y material lo que incluye que el evento materia de reclamación no esté excluido de amparo. Superado lo anterior, debe estar probado que se ha cumplido la condición suspensiva de la que pende el nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado, circunstancia que en el caso que nos convoca no está demostrada. Finalmente, se debe estudiar todas aquellas condiciones que delimitan la extensión del amparo otorgado por la póliza, así como también su deducible y coaseguro.

FRENTE AL HECHO ENUMERADO COMO “2”: No es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía. Se trata de la descripción del presente litigio.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO

Mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE HDI SEGUROS S.A. TODA VEZ QUE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL No. 420-80-994000000181 NO PRESTA COBERTURA MATERIAL A LOS HECHOS OBJETO DE DEMANDA. EL ASEGURADO CARECE DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA PARA COMPARECER A ESTE LITIGIO

Como se indicó en acápites anteriores, mi poderdante carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente proceso, toda vez que el Distrito Especial de Santiago de Cali no es el encargado del mantenimiento y adecuación de redes eléctricas en el territorio, siendo las empresas municipales de Cali, EMCALI EICE-ESP la única responsable de tales funciones.

Es menester recordar el objeto de la póliza de responsabilidad civil mencionada anteriormente:

1. Objeto del Seguro

Amparar los perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades.

Así las cosas, al no ser endilgable el hecho al Distrito Especial de Santiago de Cali, la póliza carece de cobertura material.

Solicito al juez declarar probada esta excepción.

2. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000181 Y, POR TANTO NO EXISTE OBLIGACIÓN A CARGO DE HDI SEGUROS S.A.

Respecto al llamamiento en garantía se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de la condición pactada, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Es decir que la responsabilidad de mi representada está supeditada al contenido de la póliza, sus diversas condiciones, al ámbito de amparo, a la definición contractual de su alcance o extensión, a los límites asegurados para cada riesgo tomado, a los riesgos asumidos por la convocada, a los valores asegurados para cada amparo, al deducible pactado etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto de la relación sustancial que sirve de base para el llamamiento en garantía, al contenido del contexto de la correspondiente póliza.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por el amparo que se otorgó al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró por falta de legitimación en la causa por pasiva desde lo material y la no responsabilidad administrativa de la entidad estatal, los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo asegurado en los términos de la póliza.

Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia del 2 de mayo de 2000. Ref. Expediente: 6291. M.P: Jorge Santos Ballesteros; indicó lo siguiente:

Son la columna vertebral de la relación asegurativa y junto con las condiciones o cláusulas particulares del contrato de seguros conforman el contenido de éste negocio jurídico, o sea el conjunto de disposiciones que integran y regulan la relación. Esas cláusulas generales, como su propio nombre lo indica, están llamadas a aplicarse a todos los contratos de un mismo tipo otorgados por el mismo asegurador o aún por los aseguradores del mismo mercado y están destinadas a delimitar de una parte la extensión del riesgo asumido por el asegurador de tal modo que guarde la debida equivalencia con la tarifa aplicable al respectivo seguro, definir la oportunidad y modo de ejercicio de los derechos y observancia de las obligaciones o cargas que de él dimanar.

Por lo tanto, son estas las manifestaciones las que enmarcan las condiciones que regulan las obligaciones del asegurador, por lo que el juzgador debe ceñirse a lo expresamente enunciado en el condicionado del contrato de seguro.

Vale la pena recordar al respecto, que el contrato de seguro contiene una obligación condicional a cargo del asegurador, (la de indemnizar), una vez ha ocurrido el riesgo que se ha asegurado (Arts. 1045, 1536 y 1054 del Código de Comercio). Por ello, el nacimiento de la indemnización pende, exclusivamente, de la realización del siniestro contractualmente asegurado, por lo cual, no cualquier acto o hecho tiene la propiedad de ser un acto asegurado, sino únicamente tienen esta característica aquellos actos y hechos que son expresamente pactados en la póliza del contrato de seguro.

De esta manera, el hecho de haberse pactado en las pólizas de seguro concretamente en las condiciones generales, algunas exclusiones de amparo, ellas deben considerarse al proferirse la respectiva sentencia, pues de presentarse o configurarse una de ellas se releva a la compañía de la obligación de pagar cualquier tipo de indemnización. En el caso de marras no es posible declarar responsabilidad patrimonial y/o administrativa del extremo pasivo de la litis, por lo tanto, solicito declarar probada esta excepción.

3. EXISTENCIA DE COASEGURO, QUE NO IMPLICA SOLIDARIDAD ENTRE LAS PARTES,

POR LO QUE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA SE LIMITA AL PORCENTAJE PACTADO Y CONTENIDO EN PÓLIZA SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420-80-994000000181

Sin perjuicio de los argumentos arriba expuestos, debe manifestarse al despacho, que solo si en gracia de discusión, hipotéticamente naciera obligación de mi procurada, la misma deberá estar sujeta a todas y cada una de las condiciones estipuladas en la póliza que se discute. Puntualmente, es importante tener en cuenta que, si bien la ASEGURADORA SOLIDARIA ENTIDAD COOPERATIVA (32%) es la líder, cedió porcentajes del riesgo asegurado a CHUBB SEGUROS COLOMBIA (28%), SBS SEGUROS (20%), AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. (10%) y **HDI SEGUROS (10%)**.

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y las compañías de seguro mencionadas, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaridad entre ellas. Al respecto el artículo 1092 del Código de Comercio, estipula lo siguiente: *“En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad. (Subrayado fuera de texto).”*

Lo consignado en la norma en cita se aplica al coaseguro, por estipulación expresa del artículo 1095 del estatuto mercantil, el cual que establece: *“Las normas que anteceden se aplicarán igualmente al coaseguro, en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.”* (Subrayado fuera de texto).

Sobre este punto, ha mencionado el Consejo de Estado⁷ de manera reciente:

<<Precisa la Sala que no se está en presencia de dos contratos de seguro distintos sobre un mismo riesgo sino de uno solo, en el que las dos compañías aseguradoras mencionadas distribuyeron entre ellas la asunción de dicho riesgo en determinadas proporciones según lo autoriza el artículo 1095 del Código de Comercio, con fundamento en el cual la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado su alcance así⁸:

“El contrato de coaseguro es un contrato plurilateral en el que, en un mismo instrumento, dos o más sujetos aseguradores asumen de manera conjunta la responsabilidad de un riesgo asegurable hasta por la totalidad de éste y que puede surgir por iniciativa del asegurado o por el ánimo de uno los aseguradores, esto último siempre con la aquiescencia del interesado, como bien lo señala el artículo 1095 del Código de Comercio, según el cual:

‘(...) en virtud del cual dos o más aseguradores, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro’.>> (Negrilla y resaltado fuera del texto original. Negrilla del texto original)

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 26-01-2022. M.P. Fredy Ibarra Martínez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 6 de noviembre de 2020, exp. 49.612, CP José Roberto Sáchica Méndez.

En conclusión, existiendo coaseguro, de acuerdo con el cual cada aseguradora asumió el porcentaje arriba señalado, se destaca que ni siquiera en el improbable caso de que fueran viables las pretensiones de la parte actora, podría condenarse a mi representada por lo que le corresponde a las otras coaseguradoras. Lo anterior, como quiera que en el coaseguro las compañías aseguradoras no son solidarias, como se desprende del artículo 1092 del Código de Comercio, debido a que cada asegurador deberá soportar la indemnización debida, en proporción a la cuantía de su participación porcentual. **Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada, es decir, 10%.**

4. MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS, LÍMITE MÁXIMO DE LA RESPONSABILIDAD DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA.

Sin perjuicio de lo anterior, y sin que se entienda comprometida mi representada, es necesario manifestar al Despacho, que bajo la hipótesis en que naciera obligación de HDI SEGUROS S.A., la misma se sujetará a lo consignado al tenor literal de la póliza, y por tanto, a las condiciones particulares de la misma, entre ellas, a la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado. Al respecto, el Código de Comercio en su artículo 1079, ha previsto: “*El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada (...)*”; siendo así las cosas, en el improbable caso de proferirse una condena a mi procurada, ésta se verá condicionada al tope máximo pactado en el clausulado:

| DATOS DEL RIESGO Y AMPAROS | | IDENTIFICACION | NIT | UUL-S |
|---|--------------------------------|---------------------|---------|-----------|
| ASEGURADO: DISTRITO ESPECIAL SANTIAGO DE CALI | | NIT : 890399011 | | |
| ITEM: 1 | DEPARTAMENTO: VALLE | CIUDAD: CALI | | |
| DIRECCION: AV.CALLE 2 NORTE No. 10-70 | | | | |
| ACTIVIDAD: ALCALDIA | | | | |
| TIPO EDIFICIO: NO APLICA PARA ESTE RAMO | TIPO DE RIESGO: ESTATAL | MANZANA: 1-11 | | |
| DESCRIPCION | AMPAROS | SUMA ASEGURADA | % INVAR | SUBLIMITE |
| PATRIMONIO DEL ASEGURADO | | \$ 7,000,000,000.00 | | |
| | PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES | 7,000,000,000.00 | | |
| BENEFICIARIOS | | | | |

En orden de lo comentado, las condiciones pactadas en la Póliza No. 420-80-994000000181, indican el tope de la obligación indemnizatoria de la compañía aseguradora, en el remoto caso en que se profiera una sentencia en su contra.

El valor máximo de \$7.000.000.000 se condiciona a que en la vigencia total de la póliza no se hubiera indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 420-80-994000000181. Lógicamente este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o extrajudicialmente. Lo anterior significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la responsabilidad de la aseguradora se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo, salvo

en el caso de los sublímites, en los cuales el mismo se encuentra disminuido para determinados amparos.

En conclusión, en caso de condena desfavorable a los intereses de mi procurada, deberá tenerse en cuenta la disponibilidad del valor asegurado, el límite del valor asegurado, **el porcentaje de participación en la asunción del riesgo que aceptó mi representada (10%)**, y finalmente las exclusiones pactadas.

5. EMINENTE CARÁCTER INDEMNIZATORIO QUE REVISTE EL CONTRATO DE SEGURO CONVENIDO EN LA PÓLIZA DE SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420-80-99400000181

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños y en general de cualquier seguro, es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización.

Es decir, no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece al respecto: ***“Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, es imposible imponer una condena y ordenar el resarcimiento de un detrimento por perjuicios no demostrados o presuntos, o si se carece de la comprobación de su magnitud y realización. Lo anterior, ya que no es admisible la presunción en esa materia. De manera que una indemnización sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traduciría en un lucro indebido.

Finalmente, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Así las cosas, no puede romperse el principio indemnizatorio que solo se repara el daño, solamente el daño y nada más que el daño.

6. PAGO POR REEMBOLSO

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en

cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

7. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

8. GENÉRICA O INOMINADA

Solicito señor Juez declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el decurso del proceso, que se encuentre originada en la Ley o en el contrato por el cual se convocó a mi representada, incluida la de prescripción del contrato de seguro

Lo anterior, en concordancia de lo señalado en el artículo 282 del Código general del Proceso: *“ARTÍCULO 282. RESOLUCIÓN SOBRE EXCEPCIONES. En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”*

En ese sentido, cualquier hecho que dentro del proceso constituya una excepción se deberá de manera oficiosa reconocerla en sentencia.

CAPÍTULO III PRUEBAS

• DOCUMENTALES

Solicito se tengan como tales las siguientes:

1. Certificado de existencia y representación legal de HDI SEGUROS S.A.
2. Copia de la Póliza No. 420-80-994000000181 y su condicionado.
3. Poder especial conferido por mensaje de datos.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Solicito respetuosamente se cite a audiencia de pruebas a los señores **HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, JORGE GUZMÁN CASTAÑEDA y ELBA NURY ARIAS LONDOÑO**, con el fin de aclarar los hechos objeto del presente litigio.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS**

Amablemente solicito al señor juez se realice la ratificación de documentos de que trata el Artículo 262 del Código General del Proceso, frente a los siguientes documentos declarativos emanados de terceros:

- Declaración extrajuicio suscrita el 11 de septiembre de 2020 ante la notaría 19 de Santiago de Cali, donde se da testimonio sobre la relación entre HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS y ALEJANDRA CORTÉS JIMÉNEZ.

- **CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL ALLEGADO ERRÓNEAMENTE COMO PRUEBA ANTICIPADA**

La parte actora allegó un dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la junta regional de Calificación de invalidez del Valle del Cauca, frente a esto, es menester aclarar que **NO CONSTITUYE PRUEBA ANTICIPADA** como lo asegura el apoderado demandante, toda vez que es un dictamen pericial, y de conformidad con el debido proceso, la contraparte tiene derecho a controvertirlo, para lo cual, solicito al honorable despacho requiera la comparecencia de ZOILO ROSENDO DELVASTO RICAURTE, en calidad de médico ponente del dictamen anteriormente mencionado.

- **NEGACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL SOLICITADO A MEDICINA LEGAL**

La parte actora solicitó que se oficie al Instituto de Medicina Legal y ciencias forenses para que realice dictamen pericial sobre las condiciones físicas y mentales del señor HARRY ALONSO GUZMÁN ARIAS, contrariando a lo contemplado en el artículo 226 del Código General del Proceso, aplicable por remisión a la jurisdicción contencioso administrativa:

Artículo 226: procedencia:

La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito. (...) Negrilla fuera de texto

Esta materia (afectaciones físicas y psíquicas generadas a la víctima directa como consecuencia del accidente del 02 de julio de 2020) ya fue resuelta a plenitud mediante el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, por lo que solicito que esta prueba sea negada.

CAPÍTULO IV
NOTIFICACIONES

La suscrita en la Avenida 6A Bis N° 35N-100, Centro Empresarial Chipichape, Oficina 212, de la ciudad de Cali, o en la Secretaría de su Despacho, y a la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No.19.395.114 de Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C.S. J.

Señores

JUEZ CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

adm14cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA

DEMANDANTE: HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS Y OTROS

DEMANDADO: EMCALI E.I.C.E. E.S.P., DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

LLAMADO EN GARANTÍA: PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

RADICACIÓN: 76001333301420220015900

CONTESTACION DE LA DEMANDA

NELSON ROA REYES, mayor de edad, vecino de la ciudad de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.732.426 expedida en Cali, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 55.975 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, aseguradora identificada con NIT. 860.002.400-2, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C, y sede en la ciudad de Santiago de Cali, según consta en el certificado de existencia y representación legal anexo, según el poder especial a mí conferido y que se adjunta al presente escrito. Comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por el señor **HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS Y OTROS** en contra de del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** y **EMCALI EICE E.S.P.**, cuyo extremo procesal conformado abundantemente por las siguientes personas y sus parentescos así:

| Nº | NOMBRE DEL DEMANDANTE | CALIDAD/PARENTESCO |
|----|---------------------------------|--------------------|
| 1 | HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS | Víctima |
| 2 | ALEJANDRA CORTES JIMENEZ | Cónyuge |
| 3 | LAURA VALERIA GUZMAN CORTES | Hija |
| 4 | MARIA ANGELICA GUZMAN CORTES | Hija |
| 5 | EVELYN ANDREA GUZMAN CORTES | Hija |
| 6 | JORGE GUZMAN CASTAÑEDA | Padre |
| 7 | ELBA NURY ARIAS LONDOÑO | Madre |
| 8 | MAYRA FAISURY TABORDA GUZMAN | Sobrina |

Mis actuaciones de contestación procesal a la demanda se fundamentarán en los siguientes argumentos y consideraciones de orden factico, jurídico y probatorio a continuación.

I. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR ESTE ESCRITO

El 11 de septiembre del 2023, el apoderado de **EMCALI E.I.C.E. E.S.P** remitió a mi mandante un correo electrónico contentivo de contestación a la demanda en el cual se evidenciaba el Auto Interlocutorio No. 423 del 25 de julio del 2023 mediante el cual se admitía el llamamiento en garantía impetrado por esta.

En ese orden de ideas, el término de 15 días para contestar la demanda y el llamamiento en garantía (artículo 225 del CPACA) debían transcurrir de la siguiente manera:

12, 13 de septiembre (**del 14 al 22 de septiembre hubo suspensión de términos por ataque cibernético a la rama judicial**) 25, 26, 27, 28 y 29 de septiembre, 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10 y 11 de octubre de 2023.

Los días 23, 24 y 30 de septiembre, 1, 7, 8 de octubre de 2023 no corrieron términos por ser días inhábiles.

En consecuencia, este escrito es presentado en forma oportuna.

II. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Debemos manifestar que se rechazan todas y cada una de las pretensiones invocadas en la impetrada demanda, toda vez que se trata de hechos sin

probanza calificada alguna y por cuanto nuestra vinculación al presente debate obedece a la relación contractual contenida la misma en un contrato de seguros suscrito con la ahora parte demandada **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** siendo **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** la llamada en garantía.

Adicionalmente y en orden de correspondencia suplico se condene en costas procesales y agencias en derecho a la parte actora.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Procedo a dar contestación a todas y cada uno de los hechos de la demanda, en el estricto orden de su formulación así:

A. RELATIVOS DEL HECHO DAÑOSO

AL HECHO DOS PUNTO UNO (2.1): No me consta ninguno de los hechos mencionados en el presente numeral, por cuanto en mi condición de Llamada en garantía de la compañía **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** demandada en el presente proceso, soy ajeno a los mismos y, por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe y manifieste nuestra asegurada hoy demandada en el presente proceso.

AL HECHO DOS PUNTO DOS (2.2): No me consta, las circunstancias denominadas “HECHOS” por la parte actora carecen de explicación absoluta donde afirma lo siguiente “que las ocurrencias de los hechos fueron el día 2 de Julio de 2020 siendo aproximadamente las 2:00 p. m.”, aquí es muy difícil lograr una aceptación de un hecho tan esquivo y ausente de claridad, ello de entrada deja mucho que decir de la redacción de la demanda y en estos términos de abundante vaguedad no es posible arribar a una constancia o aceptación del mismo.

AL HECHO DOS PUNTO TRES (2.3): No es cierto, pues en la Historia Clínica el egreso de la parte actora del Hospital Universitario del Valle fue el 04 de septiembre de 2023 encontrándonos aquí en un grave error.

AL HECHO DOS PUNTO CUATRO (2.4): Es cierto de acuerdo con la documentación aportada, no obstante, debo atenerme a la respuesta expresada por nuestro asegurado **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** de la demanda y excepciones formuladas.

AL HECHO DOS PUNTO CUATRO (2.4): No me consta ninguno de los hechos mencionados en el presente numeral, por cuanto en mi condición de Llamada en garantía de la compañía **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** demandada en el presente proceso, soy ajeno a los mismos y, por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe y manifieste nuestra asegurada hoy demandada en el presente proceso.

AL HECHO DOS PUNTO CINCO (2.5): No me consta ninguno de los hechos mencionados en el presente numeral, por cuanto en mi condición de Llamada en garantía de la compañía **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** demandada en el presente proceso, soy ajeno a los mismos y, por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe y manifieste nuestra asegurada hoy demandada en el presente proceso.

AL HECHO DOS PUNTO SEIS (2.6): No me consta ninguno de los hechos mencionados en el presente numeral, por cuanto en mi condición de Llamada en garantía de la compañía **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** demandada en el presente proceso, soy ajeno a los mismos y, por lo tanto, me atengo a lo que se pruebe y manifieste nuestra asegurada hoy demandada en el presente proceso.

IV. RAZONES DE LA DEFENSA Y FUNDAMENTO DE LAS EXCEPCIONES DE MERITO A LA DEMANDA

Debe quedar claro de entrada que frente a la formulación por demás acomodada de los hechos de la parte actora en el presente proceso lo siguiente:

1. No se encuentran configurados los presupuestos mínimos estructurales y fundantes de la responsabilidad endilgada a la parte demandada.
2. Ausencia de nexo causal entre la conducta de la empresa **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** y el accidente acaecido.
3. Ruptura del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima.
4. No puede derivarse un Responsabilidad Civil sin la estructuración positiva

de sus elementos.

5. Inexistencia y/o sobrestimación de los perjuicios reclamados por todo el extremo de la parte actora.

V. JUSTIFICACION DE LAS EXCEPCIONES, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA.

1. Toda declaratoria de la Responsabilidad Civil debe quedar **demostrada plenamente** con sus elementos estructurales y fundamentos de la misma, en efecto, la Responsabilidad Civil de orden extracontractual a través de la cual la parte actora suplica mas indemnizaciones resarcitorias debe ser probada, es decir, estamos frente una **culpa probada**, debe probarse sin asomo de duda alguna que la Responsabilidad era de la parte demandada.

Es decir, la Responsabilidad Civil para ser declarada requiere imperativamente, que queden demostrados todos y cada uno de sus presupuestos inherentes y necesarios para su declaratoria endilgada a la u demandada, derivada de su accionar incumplido, **imperfecto o defectuoso.**

2. La Responsabilidad Civil es la obligación de la persona que incumple un deber o causa un daño por **culpa o negligencia**, de salir a su reparación, conforme a unas reglas predeterminadas. (Hecho, daño y nexo causal).

Ahora bien, resulta pertinente resaltar, cómo la existencia del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño sufrido por el reclamante, **nunca se presume**, de forma tal que siempre debe probarse con la suficiente certeza dentro del proceso, lo cual guarda necesaria correspondencia con la carga probatoria prevista por los artículos 167¹ y siguientes del Código General

¹ Artículo 167 CGP: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

del proceso, la cual, como es sabido, se encuentra radicada en la parte actora, puesto que el nexo causal corresponde necesariamente a uno de los supuestos de hecho para materializar el efecto jurídico previsto por los artículos 2341² y 2343³ del Código Civil, consistente en la indemnización de perjuicios a cargo del presunto responsable, en virtud del encuentro social ocasional.

Ahora bien, la carga probatoria de marras debe acomodarse a los cánones y particularidades de la llamada "**teoría de la causalidad adecuada**", cuyo empleo ha sido reiterado por la jurisprudencia, en virtud de su innegable mérito de superar los inconvenientes derivados de la otra teoría de la equivalencia de las condiciones. En efecto, bajo la égida de la *causalidad adecuada*, el proceso lógico de imputación de responsabilidad se erige en el método acertado para establecer si la actuación u omisión endilgada a la parte demandada, en verdad se erige en la causa adecuada y exclusiva del daño padecido. En estos términos se ha procedido a la conceptualización de la mencionada tesis, en la siguiente forma:

"La aplicación de esas reglas probatorias, basadas en reglas de experiencia guardan armonía con el criterio adoptado por la Sala en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, **de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata**⁴" (resaltado fuera de texto).

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

² Artículo 2341 Código Civil: "El que ha **cometido** un delito o culpa, que ha **inferido** daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido". (Negrilla fuera de texto.)

³ Artículo 2343 Código Civil: "Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos. (...)" (Negrilla fuera de texto.)

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 19 de agosto de 2009, Exp. No. 17957, CP. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

Por ende, es claro que la existencia del nexo causal debe verificarse y aparecer de manera cierta, conforme a las pruebas que obran en el proceso, para lo cual no basta la sola intervención del demandado en la cadena de sucesos que rodearon la ocurrencia del hecho dañoso, pues es indispensable que se demuestre, de manera idónea, la condición que dicha conducta -bien sea activa u omisiva- se erija en la causa adecuada⁵, exclusiva, normal y directa del daño, de manera tal que el mismo supere la connotación propia de elemento meramente interviniente en la historia causal, para posarse en el lugar propio de la causalidad adecuada para la producción del daño irrogado a la esfera ajena.

En ese sentido, llamo la atención que, en este momento primigenio del presente litigio, no se encuentra demostrado en forma fehaciente que las lesiones sufridas por la víctima hayan tenido como antecedente necesario y eficiente la conducta (acción u omisión) del operador de redes eléctricas **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.**

Maxime si se tiene presente que, conforme a lo esbozado por **EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** en su escrito de contestación, ha señalado que de conformidad con el Informe Técnico demuestre la culpa exclusiva de la víctima.

3. Todo ello se derrumba, es decir, no hay lugar a declarar Responsabilidad Civil cuando el mismo señor HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS (VICTIMA) como lo describe la cuestionada demanda, no guardo las precauciones necesarias en la manipulación de la energía, además téngase en cuenta que esta edificación era en principio de un piso y luego se levantaron sin el mínimo de requisitos de curaduría y reacomodación de redes eléctricas, que son (3) pisos más encima del inicialmente habilitado en redes eléctricas, esta manipulación de redes por el supuesto constructor sin el lleno de un mínimo de requisitos pudo ser evidentemente el factor condicionante de los trágicos hechos producidos.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 14699 del 20 de abril de 2005, CP. Dr. Ramiro Saavedra: "La doctrina ha señalado que la causa eficiente es lo que se considera como fundamento u origen de algo; basta la verificación de la relación antecedente-consecuente para que pueda sostenerse que un hecho es productor y otro el producido, uno el engendrante y otro el engendrado. No interesa en la consideración meramente física si el encadenamiento es próximo o remoto, cercano o alejado en el tiempo o en el espacio: basta que ocurra, que exista, que se dé. "Cualquier suceso natural o hecho humano es susceptible de generar repercusiones que se expanden por todo el ámbito social al entrelazarse con otros hechos o acontecimientos que son, a su vez, consecuencia de sucesos anteriores. Esta expansión en el espacio y en el tiempo ocurre en círculos concéntricos, parecidos a los que produce una piedra al caer en el agua tranquila de un estanque, cuanto más alejados están del lugar del impacto, más débiles o imperceptibles se toman por lo regular tales efectos".

Obsérvese como el informe de **EMCALI E.I.C.E. E.S.P** sobre redes eléctricas de distribución da plena cuenta de las violaciones sobre distancia de seguridad exigidas por las normas, en efecto, en la calle 33ª Con Carrera 17 del Barrio la Floresta de Cali, las cuales además fueron diseñados y construidos con anterioridad a la remodelación de 3 pisos adicionales del inmueble, construcción que evidentemente no conto con los permisos de imperativo cumplimiento de las siguientes entidades:

- A) Curaduría Urbana – licencias
- B) Planeación Municipal – permisos

En efecto el informe técnico aportado por **EMCALI E.I.C.E. E.S.P** en la contestación de la demanda demuestra claramente lo siguiente:

Sobre el escrito de Demanda. RELATIVOS A LOS HECHOS.

2. 2. El día 2 de Julio de 2020 se encontraba realizando un trabajo de soldadura en el inmueble ubicado en la calle 33ª No. 17F-104, barrio La Floresta de la actual nomenclatura urbana de Santiago de Cali, en el tercer piso de la propiedad, siendo aproximadamente las 2:00 p. m., y estando dentro de la propiedad, al soldar un material sufrió descarga eléctrica de la red pública, insuceso que le ocasionó múltiples quemaduras en su cuerpo, grado IIA-AB, en cara, brazos, antebrazos, manos, cuello que compromete el 20% de la superficie corporal.

Las versiones presentadas en este ítem no corresponden a una descripción exacta de lo acontecido (Circunstancias de modo, tiempo y lugar.) ya que para que se produzca una descarga eléctrica por redes de 34.5 kW, debe necesariamente haberse disminuido la distancia de seguridad, reduciendo el nivel de aislamiento.

| ANEXO GENERAL DEL RETIE RESOLUCIÓN 9 0708 DE AGOSTO 30 DE 2013 CON SUS AJUSTES | | |
|---|----------------------------------|---------------|
| Anexo General Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas - RETIE | | |
| 13.1 DISTANCIAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD EN ZONAS CON CONSTRUCCIONES | | |
| Las distancias mínimas de seguridad que deben guardar las partes energizadas respecto de las construcciones, son las establecidas en la Tabla 13.1 del presente reglamento y para su interpretación se debe tener en cuenta la Figura 13.1. | | |
| DISTANCIAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD EN ZONAS CON CONSTRUCCIONES | | |
| Descripción | Tensión nominal entre fases (kV) | Distancia (m) |
| Distancia horizontal "b" a muros, balcones, salientes, ventanas y diferentes áreas independientemente de la facilidad de accesibilidad de personas. (Figura 13.1) | 66/57,5 | 2,5 |
| | 44/34,5/33 | 2,3 |
| | 13,8/13,2/11,4/7,6 | 2,3 |
| | <1 | 1,7 |

No obstante debemos aclarar que no figuran registros de haber sido solicitados al OR – EMCALI, asesoramiento, cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media tensión y baja tensión, para intervenir la fachada del predio de la Calle 33 A # 17 F 104 B/ Floresta, bajo los permisos de construcción expedidos por las entidades competentes

En todo caso por el siniestro que se reporta en esta ocasión, debemos anotar que la realización de trabajos en el tercer piso de la Calle 33 A # 17 F 104 de Cali, debía contemplar un mínimo de requisitos de seguridad y normativo tal como lo establece el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE.

13.4 DISTANCIAS MÍNIMAS PARA TRABAJOS EN O CERCA DE PARTES ENERGIZADAS Las partes energizadas a las que el trabajador pueda estar expuesto, se deben poner en condición de trabajo eléctricamente seguro antes de trabajar en o cerca de ellas, a menos que se demuestre que desenergizar introduzca riesgos adicionales.

Actualmente **se han incrementado los accidentes por arcos eléctricos**, originados en cortocircuitos, fallas a tierra, **contacto de herramientas con partes energizadas**, ..., pérdidas de aislamiento, El arco genera radiación térmica hasta de 20000 °C, presenta un aumento súbito de presión hasta de 30 t/m² con niveles de ruido por encima de 120 dB y expide vapores metálicos tóxicos por desintegración de productos.

En todo caso se deben cumplir los siguientes requisitos:

- a. Realizar un análisis de riesgos donde se tenga en cuenta la tensión, la potencia de cortocircuito y el tiempo de despeje de la falla (Sic.)
- g. Usar equipos de protección personal certificados para el nivel de tensión y energía (Sic)
- h. Las personas no calificadas, **no deben sobrepasar el límite de aproximación seguro**. Los OR atenderán las solicitudes de cubrimiento o aislamiento temporal para redes de media tensión y baja tensión que haga el usuario cuando requiera intervenir su fachada, el costo estará a cargo del usuario.
- j. Cumplir las distancias mínimas de aproximación a equipos energizados de las Tablas 13.7 o 13.8 y la Figura 13.4 Estas distancias son barreras que buscan prevenir lesiones al trabajador y son básicas para la seguridad eléctrica.

| Tensión nominal del sistema (fase – fase) | Límite de aproximación seguro [m] | | Límite de aproximación restringida (m) Incluye movimientos involuntarios. | Límite de aproximación técnica (m) |
|---|-----------------------------------|---------------------|---|------------------------------------|
| | Parte móvil expuesta | Parte fija expuesta | | |
| 36.1 kV – 46 kV | 3.0 | 2.5 | 0.8 | 0.4 |

Tabla 13.7. Distancias mínimas para trabajos en o cerca de partes energizadas en corriente alterna

El fundamento de la demanda versa sobre "violación de la norma RETIE y se puede demostrar que hubo negligencia del Propietario del predio al construir y no conservar la distancia mínima de seguridad" ya que para este caso en particular la distancia mínima establecida por el RETIE para redes de 34.5 Kv es de 2.30 mts.

Evaluación del nivel del riesgo. 9.2 RETIE.

Para conocer si la proximidad del predio a la red representa un riesgo para la integridad de los habitantes y visitantes de la vivienda, Nos permitimos precisar que de manera independiente de las normas de seguridad establecidas en los reglamentos como el RETIE, los propietarios de los inmuebles al desarrollar construcciones o modificaciones en las mismas deberán tomar las medidas de prevención necesarias para evitar riesgos de contacto con redes energizadas; y en el presente caso aun dándose los espacios reglamentarios, el elemento adicional de la construcción pueden disminuir en parte las distancias mínimas de seguridad, siendo en este caso cercano inferior a 2,30 mts (Art. 13 RETIE.)

Así las cosas, cuando la propia víctima desatiende abiertamente las observaciones y cuidados exigidos, ignora las instrucciones y parámetros de mínima seguridad y se expone abiertamente, a su propio daño.

Esta auto provocación del daño, libera al presunto responsable y de contera destruye la estructura de la Responsabilidad Civil al descartarse un solo elemento.

4. La anterior excepción de merito se sustenta sobre la base de los argumentos anteriores.
5. La parte actora reclama de manera de mas abundante, perjuicios morales, en efecto, vale la pena decir al respecto que si bien es cierto que por virtud de lo previsto en el inciso final del artículo 206 del Código General del Proceso, no es necesario cuantificar o estimar los perjuicios extrapatrimoniales, en todo caso, esbozaré las razones por las cuales las sumas pretendidas como son 750 SMLMV a título de perjuicio moral se encuentran ampliamente *sobreestimadas*.

La Jurisprudencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo H. Consejo de Estado ha reconocido un máximo de cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV) por concepto de indemnización por daños morales subjetivos, en aquellos eventos en los acaece el deceso de la víctima⁶. Es necesario, conforme lo ha indicado la propia jurisprudencia, que se valoren las circunstancias del caso concreto para determinar la correcta tasación del perjuicio⁷, y se respeten los

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 11 de mayo de 2011, Exp. No. 18279, CP. Dra. Ruth Stella Correa Palacio: "(...) por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, los señores Jaime Ossa Castañeda y Rosalba Gallego Soto, quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores José Ángel y Yeison Arley Ossa Gallego y además, los señores Fernando, María Fanny, Luz Alba, Marta Cecilia, John Jairo, Nelson, John Fredy y Germán Ossa Gallego formularon demanda en contra del Departamento de Antioquia-Secretaria de Educación-Liceo Departamental Santa Teresa, con el fin de que se declarara a la entidad patrimonialmente responsable de los perjuicios que sufrieron como consecuencia de la muerte de la menor Omaira Ossa Gallego, en hechos ocurridos el 3 de marzo de 1993, en el municipio de Argelia, Antioquia (.). La Sala condenará a la entidad al pago de los perjuicios morales causados a los demandantes, teniendo en cuenta para ese efecto los criterios establecidos en la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expedientes Nos. 13.232 y 15.646, en la cual se Ejo en salarios mínimos legales mensuales vigentes el valor del perjuicio moral.

En consecuencia, se reconocerá a favor de cada uno de los señores Jaime Ossa Castaneda y Rosalba Gallego Soto cien (10U) salarios mínimos legales mensuales vigentes y para cada uno de los señores Jose Angel, reison Arley, Fernando, Mana Fanny, Luz Alba, Marta Cecilia, John Jairo, Nelson, John Fredy y German Ossa Gallego cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes".

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 21937 del 1 de diciembre de 2008, CP. Dr. Enrique Gil Botero: "Conforme a lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se consideraba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicio moral; ha considerado que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador en cada caso según su prudente juicio, y ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquel se presente en su mayor grado".

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 24 de marzo de 2011, Exp No. 19032. CP. Dr. Mauricio Fajardo Gómez: "En cuanto a los daños causados por las lesiones que sufre una persona, la Sala reitera que éstas dan lugar a la indemnización de perjuicios morales, no obstante que su tasación dependa, en gran medida, de la gravedad y entidad de las mismas. Es por ello que en algunas ocasiones, las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de unas lesiones personales se definirá en cada caso, por el juez, proporcionalmente al daño sufrido".

principios constitucionales de igualdad y equidad, so pena de desconocer el carácter meramente compensatorio, que nunca lucrativo, de la indemnización por perjuicios extra patrimoniales. Así las cosas, el objetivo del reconocimiento de un daño moral, busca compensar y nunca mejorar a las víctimas o terceros, por insoportable zozobra, tristeza o congoja que les ha representado el acaecimiento del hecho en cuestión. Por lo tanto, le deberían resultar desproporcionado al Despacho las pretensiones de los demandantes, de reconocer un eventual daño moral a la lesionada directa y sus familiares.

Cabe recordar, que la finalidad del eventual reconocimiento de los perjuicios morales busca no una mejora en la vida de las posibles víctimas, sino una compensación por el dolor que deben conllevar. Dicho reconocimiento no puede otorgarse a la ligera, sin mencionar que la totalidad de los perjuicios pretendidos ascenderían a la suma de 900 SMIMV, cifra que sobrepasa con creces el máximo otorgado jurisprudencialmente.

Igualmente, resulta importante señalar que la cuantificación de los perjuicios elaborada por los otros accionantes se avista abiertamente sobreestimada, considerando que para los casos más graves, el H. Consejo de Estado ha reconocido, en eventos de incapacidad permanente, una suma que oscila entre los noventa (90)⁸ y cien (100)⁹ SMLMV; de tal suerte que, en salvaguarda del principio constitucional de igualdad, las condiciones fácticas del presente caso, en el cual no se ha dado dicha contingencia, impiden que en este proceso se decrete un valor igual o superior al judicialmente establecido, sin que medie justificación razonable para ello.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 15981 del 24 de abril de 2008, CP. Dr. Ramiro Saavedra Becerra: "En el caso en estudio, con base en las pruebas referidas, la Sala concluye que Gregorio Londoño Soto sufrió perjuicio a su vida de relación, por lo que se condenará a las Empresas Públicas de Pereira a pagar al lesionado una suma equivalente a 90 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de ejecutoria de esta providencia, claro está, disminuido en un 50% correspondiente a la participación de la propia víctima en la producción de su daño, es decir, el monto de la condena será de 45 smmlv".

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 21937 del 1 de diciembre de 2008, CP. Dr. Enrique Gil Botero: "En cuanto al perjuicio fisiológico deprecado en favor de la señora Aura Nuñez de Galván, en razón del trauma y la incapacidad permanente con ocasión del accidente, el a quo le reconoció el equivalente a 1.000 gramos de oro. Tanto del examen médico laboral, como de las declaraciones de Luz Marina Beleño Dávila y Carmen Frías de Escudero puede darse por establecido un perjuicio de esta naturaleza y que además el mismo reviste una afectación significativa, por lo tanto se confirmará su monto, convertido a 100 salarios mínimos legales mensuales del año 2008".

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento la contestación de la demanda en los artículos 1602 y siguientes del Código Civil y 57, 92 y siguientes del Código de Comercio y en las demás normas concordantes y complementarias.

VII. PRUEBAS

DOCUMENTALES

- 1-Poder debidamente conferido.
- 2-Certificado de Existencia y Representación Legal de la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.
- 3- Condiciones generales y particulares de la Póliza.
- 4- Las demás que obren en el expediente.

OFICIOS

- 1-Solicito al Despacho librar oficio con destino a la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS para que certifique con destino a este proceso si la Póliza ha sido agotada, disminuida o afectada con ocasión del pago de otros siniestros.
- 2- Solicito al Despacho librar oficio con destino a ALLIANZ SEGUROS S.A. para que certifique con destino a este proceso si la Póliza ha sido agotada, disminuida o afectada con ocasión del pago de otros siniestros.

Lo anterior en su calidad de Coasegurador.

INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito conceder interrogatorio de parte a los Señores:

| Nº | NOMBRE DEL DEMANDANTE | CALIDAD/PARENTESCO |
|----|---------------------------------|--------------------|
| 1 | HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS | Víctima |
| 2 | ALEJANDRA CORTES JIMENEZ | Cónyuge |
| 3 | LAURA VALERIA GUZMAN CORTES | Hija |
| 4 | MARIA ANGELICA GUZMAN CORTES | Hija |
| 5 | EVELYN ANDREA GUZMAN CORTES | Hija |
| 6 | JORGE GUZMAN CASTAÑEDA | Padre |
| 7 | ELBA NURY ARIAS LONDOÑO | Madre |
| 8 | MAYRA FAISURY TABORDA GUZMAN | Sobrina |

Con el fin de ser interrogado sobre los hechos acaecidos el 2 de julio de 2020.

VIII. ANEXOS

Todos los documentos citados en el acápite de pruebas.

IX. NOTIFICACIONES

- 1-La parte demandante en las direcciones y correos aportados en la demanda.
- 2-La parte demandada en las direcciones y correos aportados en la contestación de la demanda.
- 3-La llamada en garantía La **PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** en los siguientes correos:

nelsonroa@gilroaabogados.com

recepción@gilroaabogados.com

notificacionesjudiciales@previsora.gov.co

Y en la dirección Calle 57 No. 9-07 en la ciudad Bogotá D.C.-Colombia.

- 4- El suscrito apoderado en su Despacho profesional ubicado en la Carrera 102 No. 11B-81 Ciudad Jardín – Cali, Celular 3176569476 y correos:

nelsonroa@gilroaabogados.com

recepción@gilroaabogados.com

Del Señor Juez, con todo acatamiento,



NELSON ROA REYES

C.C. 16.732.426 de Cali

T.P. 55.975 del C.S.J.

Apoderado Judicial **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**


GIL & ROA
ABOGADOS



Señores

JUEZ CATORCE (14) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI

adm14cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA

DEMANDANTE: HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS Y OTROS

DEMANDADO: EMCALI E.I.C.E. E.S.P., DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI

LLAMADO EN GARANTÍA: PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS

RADICACIÓN: 76001333301420220015900

Quien suscribe, **NELSON ROA REYES**, mayor de edad, domiciliado y residenciado en la ciudad de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.732.426 de Cali, Abogado Titulado y en pleno ejercicio, portador de la T.P. No. 55.975 del C.S.J., por medio del presente escrito y de conformidad con el poder a mi conferido en calidad de **APODERADO** de la **LLAMADA EN GARANTÍA** sociedad denominada **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.**, dentro del proceso descrito en el epígrafe de la referencia y de conformidad con lo rituado por los Artículos 225 y s.s. del CPACA., e igualmente el artículo 1056 y s.s., del CGP., mediante el presente escrito concurre ante Usted, con mi acostumbrado respeto para **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** propuesto por la entidad denominada **EMCALI E.I.C.E E.S.P.**, adelantamiento procesal que realizo, dentro de la oportunidad procesal pertinente y en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

De conformidad con el rito que impone el artículo 225 y concordantes del CPACA., e igualmente el artículo 1056 y S.S., del C.G.P por medio del presente escrito me permito responder al **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado por la parte pasiva en el presente debate, expresando frente a los hechos formulados

las siguientes consideraciones de orden factico, jurídico y probatorio que dicha actuación pueda resistir, todo lo cual esgrimo en los siguientes términos:

AL HECHO PRIMERO: Es cierto que este es un hecho procesal incuestionable que se haya formulado demanda en contra del asegurado **EMCALI E.I.C.E E.S.P.**, precisamente es dicha actuación procesal, la cual nos contrae como partes intervinientes en la presente litis.

AL HECHO SEGUNDO: Es cierto, en efecto basta remitirnos a la estricta literalidad de la póliza **RCE 22557836**, no obstante, en lo referente a la exigibilidad de la póliza, se aclara que dicha póliza contiene limitaciones de amparo, régimen de exclusiones y condicionamientos preestablecidos en sus condiciones generales y particulares, las cuales se deben evaluar por el operador de justicia al momento en que en sede de instancia resuelva fallar de fondo el presente debate.

II. A LAS PRETENSIONES

Aunque el escrito del Llamamiento no precisa las pretensiones de dicha actuación, pues solo se refiere a la póliza de seguros y las coaseguradoras de ésta y en su acápite de solicitud solo invoca nuestra citación para concurrir al debate, no obstante lo anterior debemos manifestar que frente a cualquier suplica del Llamamiento en Garantía, debe tenerse en cuenta que la póliza de seguros no ampara todos los riesgos que pueda eventualmente sufrir el asegurado, ello por cuanto existen condicionamientos generales y particulares, limitaciones de amparo y régimen especial de exclusiones que pueden impedir en su momento asumir indemnizaciones que sean en principio y supuestamente a cargo del asegurado.

De conformidad con lo expresado por este censor de la defensa, en los renglones anteriores, procedo a formular los siguientes medios exceptivos de defensa, en los siguientes términos:

III. EXCEPCIONES AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA

A. LA RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, SE ENCUENTRA LIMITADA POR LA EXISTENCIA DEL VALOR ASEGURADO Y SU PARTICIPACION EN UN COASEGURO.



En efecto, el artículo 1079 del Código de Comercio establece lo siguiente:

“El asegurador no estará obligado a responder sino hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto por el segundo inciso del artículo 1074”.

Así las cosas, al tenor de lo dispuesto por la ley, la responsabilidad del asegurador se encuentra limitada por el valor asegurado pactado en el respectivo contrato, sin perjuicio de lo establecido por el inciso segundo del artículo 1074 del C. de Co., excepción que se refiere al reconocimiento por parte del asegurador, de los gastos asumidos por el asegurado para evitar la extensión y propagación del siniestro, excepción que sobra advertir, no resulta aplicable al caso que nos ocupa.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, conforme a lo señalado por la póliza **RCE 22557836**, debe tenerse en cuenta en el remoto evento de una condena al demandado que solo se podrán determinar valores que se encuentren sobre el límite del valor asegurado y que correspondan a su participación del **20%** como coasegurador de conformidad al referido contrato de seguros, lo anterior igualmente guarda estrecha conformidad a la estricta literalidad de la póliza.

B. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO

De acuerdo con el clausulado pertinente de la Póliza de seguros sobre la cual se edifica este llamamiento en garantía, la prescripción derivada del contrato de seguro se regirá conforme a lo establecido en la ley.

La legislación colombiana, en el artículo 1081 del C. de Co., establece que las prescripciones derivadas del contrato de seguro se sujetaran a lo siguiente:

“La prescripción del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezara a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener

conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezara a contarse desde el momento que nace el respectivo derecho.

Estos términos no podrán ser modificados.”

Teniendo en cuenta lo confesado y señalado por los respectivos demandantes, en donde afirman que los hechos del supuesto siniestro se contraen históricamente al día 2 de Julio del año 2020.

Luego, si el hecho que dio base a la acción ocurrió en Julio 2 de 2020, según lo señalado por los actores del debate, para esta fecha ya han transcurrido, a todas luces, **más de dos (2) años, razón por la cuál las acciones derivadas del contrato de seguro se encuentran prescritas.**

C. LA RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS., SE ENCUENTRA LIMITADA POR LA EXISTENCIA DEL DEDUCIBLE

Así mismo, en caso de una remota condena, el fallador deberá tener en cuenta el deducible pactado en la Póliza **RCE 22557836**.

El deducible es la suma o porcentaje que se deduce del monto de cada indemnización por siniestro y que siempre queda a cargo del asegurado.

En este caso, en las condiciones particulares de la mencionada póliza, las partes acordaron un deducible del **10%** del valor de los daños, mínimo **\$70.000.000** por lo cual es necesario descontar dicho porcentaje del valor a indemnizar, en caso de una eventual o remota condena.

D. LA INNOMINADA O GENERICA

Las excepciones que de conformidad con el rito procesal que impone el artículo 282 del CGP, y que las mismas llegaren a resultar probadas por los hechos, su contestación, los medios de prueba y los alegatos de conclusión en el presente debate.

IV. PRUEBAS DE LA LLAMADA EN GARANTIA

DOCUMENTALES:

1. Las que reposan en la foliatura de rigor.
2. Las que acompañan la presente actuación y las que puedan recaudarse.

OFICIOS:

1. Sírvase señor Juez oficiar a la aseguradora **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** para que con destino a este proceso, remita copia completa de la póliza No. **RCE 22557836** de Responsabilidad Civil Extracontractual, incluyendo las condiciones particulares, generales y particularmente las exclusiones, cuyo original reposa en los archivos de mi representada, ello para confirmar o desestimar cualquier obligación a nuestro cargo.
2. Sírvase señor Juez oficiar a la aseguradora **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** para que con destino a este proceso, remita certificación completa sobre el pago de otros siniestros contra la póliza No. **RCE 22557836** de Responsabilidad Civil Extracontractual, ocurridos durante la misma vigencia, los cuales pudieron agotar, disminuir o mermar sustancialmente el límite del valor asegurado.

INTERROGATORIO DE PARTE:

1. Ruego ordenar y hacer comparecer a su despacho en fecha y hora que se estimare pertinente, a todos los demandantes en el presente proceso, señores:

| Nº | NOMBRE DEL DEMANDANTE | CALIDAD/PARENTESCO |
|----|---------------------------------|--------------------|
| 1 | HARRY ALONSO GUZMAN ARIAS | Víctima |
| 2 | ALEJANDRA CORTES JIMENEZ | Cónyuge |
| 3 | LAURA VALERIA GUZMAN CORTES | Hija |
| 4 | MARIA ANGELICA GUZMAN CORTES | Hija |
| 5 | EVELYN ANDREA GUZMAN CORTES | Hija |
| 6 | JORGE GUZMAN CASTAÑEDA | Padre |
| 7 | ELBA NURY ARIAS LONDOÑO | Madre |
| 8 | MAYRA FAISURY TABORDA GUZMAN | Sobrino |

Para que, en audiencia, absuelvan el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito les formule sobre los hechos de la demanda, su contestación, el llamamiento en Garantía, las excepciones propuestas y otros aspectos de relevada importancia.

V. NOTIFICACIONES

- 1-La parte demandante en las direcciones y correos aportados en la demanda.
- 2-La parte demandada en las direcciones y correos aportados en la contestación de la demanda.
- 3-La llamada en garantía La PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS en los siguientes correos:
nelsonroa@gilroaabogados.com
recepción@gilroaabogados.com
notificacionesjudiciales@previsora.gov.co
- Y en la dirección Calle 57 No. 9-07 en la ciudad Bogotá D.C.-Colombia.
- 4- El suscrito apoderado en su Despacho profesional ubicado en la Carrera 102 No. 11B-81 Ciudad Jardín – Cali, Celular 3176569476 y correos:

nelsonroa@gilroaabogados.com
recepción@gilroaabogados.com

Del Señor Juez, con todo acatamiento,



NELSON ROA REYES

C.C. 16.732.426 de Cali

T.P. 55.975 del C.S.J.

Apoderado Judicial **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

