

Señores

JUZGADO TRECE (13°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co / adm13cali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001-3333-013-2016-00056-00
DEMANDANTES: DIANA CANABAL PAREDES Y OTROS
DEMANDADO: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y OTRO.
LLAMADO EN GTÍA.: ALLIANZ SEGUROS S.A. Y OTROS.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado especial de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, sociedad comercial anónima de carácter privado, legalmente constituida, con domicilio principal en la carrera 13 A número 29-24, de la ciudad de Bogotá D.C., identificada con el NIT. 860.026.182-5, representada legalmente por la Doctora Andrea Lorena Londoño Guzmán, identificada con la cédula de ciudadanía No. 67.004.161 de Cali conforme se acredita con el poder otorgado y el certificado de existencia y representación legal adjunto. Encontrándome dentro del término legal comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por la señora Diana Canabal Paredes y otros en contra del Distrito Especial de Santiago de Cali, y segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** 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. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que la notificación electrónica del Auto Interlocutorio No. 649 19 de julio de 2024 se efectuó el día 19 de julio de la misma anualidad, el conteo del término de traslado para contestar la demanda y el llamamiento en garantía inició a partir del 22, 23, 24, 25, 26, 29, 30 y 31 de julio y 1, 2, 5, 6, 8, 9, 12, 13 y **14 de agosto** por lo anterior se concluye que este escrito es presentado dentro del tiempo previsto para tal efecto, toda vez que los días (27, 28, de julio y 3, 4, 7, 10 y 11 de agosto fueron días no hábiles).

CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

I. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

Frente al hecho denominado “1.”: Es cierto solo en cuanto a que Sor Angelly Giraldo Canabal y Juan Camilo Escobar Canabal son hijos de la señora Diana Canabal Paredes tal y como se evidencia de los registros civiles de nacimiento aportados con la demanda.

Frente al señor Juan Carlos Escobar Vallejo se evidencia que no se aporta registro civil de nacimiento por lo que no se encuentra acreditado que sea hijo de la señora Diana Canabal Paredes.

Frente al hecho denominado “2.”: No le consta a la compañía aseguradora de manera directa que la señora Diana Canabal Paredes para la fecha de ocurrencia del supuesto accidente de tránsito, 21 de febrero de 2013, laborara para la empresa “Colaboramos Mag S.A.S.” así como tampoco le consta el supuesto salario que devengaba, toda vez que se trata de circunstancias totalmente personales de la demandante que mi prohijada desconoce al no tener un vínculo cercano con ésta. Por lo cual, deberá la parte actora acreditar lo aquí señalado mediante los medios probatorios pertinentes y ser objeto de contradicción a favor de mi prohijada. Máxime, cuando de acuerdo con la información que reposa en el ADRES – Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la señora Canabal se encontraba en el **régimen – contributivo y afiliado** como **“beneficiario”**, es decir que se encuentra dentro del núcleo familiar de una persona que cotiza al sistema. Tal y como se observa en la imagen adjunta:

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

| COLUMNAS | DATOS |
|--------------------------|------------------|
| TIPO DE IDENTIFICACIÓN | CC |
| NÚMERO DE IDENTIFICACION | 66875717 |
| NOMBRES | DIANA |
| APELLIDOS | CANABAL PAREDES |
| FECHA DE NACIMIENTO | */**/* |
| DEPARTAMENTO | VALLE |
| MUNICIPIO | SANTIAGO DE CALI |

Datos de afiliación :

| ESTADO | ENTIDAD | REGIMEN | FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA | FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN | TIPO DE AFILIADO |
|--------|--|--------------|------------------------------|-------------------------------------|------------------|
| ACTIVO | CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA "COMFENALCO VALLE DE LA GENTE" | CONTRIBUTIVO | 11/08/1999 | 31/12/2999 | BENEFICIARIO |

Por lo anterior, se logra deducir la señora Diana Canabal no acreditó los supuestos ingresos derivados de una actividad económica lícita y, aunado a ello, conforme al recuadro antes visto, se corrobora que ella no cotizaba al sistema general de seguridad social en salud, ya que figura como

beneficiaria de una cotizante, lo que hace más creíble la tesis de que no ostentaba ningún tipo de remuneración económica.

Frente al hecho denominado “3.”: A mi representada no le consta de manera directa las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que presuntamente se desarrollaron los hechos acaecidos el **21 de febrero de 2013**, toda vez que, en primer lugar, la compañía no se encontraba en el lugar de los hechos y en segundo lugar, se trata de una situación ajena al objeto comercial que desarrolla. Por lo anterior, es la parte actora quien debe acreditar lo aquí señalado.

Sin embargo, es menester indicar que de tal suerte el único documento que aporta la parte actora para supuestamente endilgar responsabilidad al asegurado es el informe policial de accidente de tránsito que no tiene el carácter ni la aptitud legal para brindar conceptos técnicos ni realizar evaluaciones de responsabilidad, toda vez que el informe de tránsito tiene parámetros definidos en la Ley que imponen un límite restrictivo sobre su contenido y las funciones del agente como informante del suceso. Además de ello, el informe de tránsito fue elaborado por un agente de tránsito que no fue testigo de los hechos máxime cuando arribó al lugar a las 9:10 y el hecho ocurrió a las 5:30 es decir después de tres (3) horas y cuarenta (40) minutos, por lo que desconoce ampliamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que aparentemente ocurrió, tal y como observa en la imagen adjunta:

3. CLASE DE ACCIDENTE
 CHOCUE
 ATROPELLO
 VOLCAMIENTO
 1.1 CHOCUE CON VEHICULO
 TREN
 1.2 OBJETO FIJO
 MURO
 POSTE
 ARBOL
 BARANDA
 SEMAFORO
 CAIDA OCUPANTE
 INCENDIO
 OTRO
 SEMOVIENTE
 OBJETO FIJO
 INMUEBLE
 HIDRANTE
 VALIA, SEÑAL
 TARIMA, CASETA
 VEHICULO ESTACIONADO

4. LUGAR
 4.1 LOCALIDAD O COMUNA
 4.2 VIA
 4.3 CORDENADA GEOGRAFICA

5. FECHA Y HORA
 21/02/2013
 DIA MES AÑO
 L M M / V S D
 1 2 3 4 5 6 7
 HORA OCURRENCIA INSTALAMIENTO
 10:30 10:40

6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR
 6.1 AREA
 6.2 SECTOR
 6.3 ZONA
 6.4 DISEÑO
 6.5 TIEMPO
 6.6 TIEMPO
 6.7 TIEMPO
 6.8 TIEMPO
 6.9 TIEMPO
 6.10 TIEMPO
 6.11 TIEMPO
 6.12 TIEMPO
 6.13 TIEMPO
 6.14 TIEMPO
 6.15 TIEMPO
 6.16 TIEMPO
 6.17 TIEMPO
 6.18 TIEMPO
 6.19 TIEMPO
 6.20 TIEMPO
 6.21 TIEMPO
 6.22 TIEMPO
 6.23 TIEMPO
 6.24 TIEMPO
 6.25 TIEMPO
 6.26 TIEMPO
 6.27 TIEMPO
 6.28 TIEMPO
 6.29 TIEMPO
 6.30 TIEMPO
 6.31 TIEMPO
 6.32 TIEMPO
 6.33 TIEMPO
 6.34 TIEMPO
 6.35 TIEMPO
 6.36 TIEMPO
 6.37 TIEMPO
 6.38 TIEMPO
 6.39 TIEMPO
 6.40 TIEMPO
 6.41 TIEMPO
 6.42 TIEMPO
 6.43 TIEMPO
 6.44 TIEMPO
 6.45 TIEMPO
 6.46 TIEMPO
 6.47 TIEMPO
 6.48 TIEMPO
 6.49 TIEMPO
 6.50 TIEMPO
 6.51 TIEMPO
 6.52 TIEMPO
 6.53 TIEMPO
 6.54 TIEMPO
 6.55 TIEMPO
 6.56 TIEMPO
 6.57 TIEMPO
 6.58 TIEMPO
 6.59 TIEMPO
 6.60 TIEMPO
 6.61 TIEMPO
 6.62 TIEMPO
 6.63 TIEMPO
 6.64 TIEMPO
 6.65 TIEMPO
 6.66 TIEMPO
 6.67 TIEMPO
 6.68 TIEMPO
 6.69 TIEMPO
 6.70 TIEMPO
 6.71 TIEMPO
 6.72 TIEMPO
 6.73 TIEMPO
 6.74 TIEMPO
 6.75 TIEMPO
 6.76 TIEMPO
 6.77 TIEMPO
 6.78 TIEMPO
 6.79 TIEMPO
 6.80 TIEMPO
 6.81 TIEMPO
 6.82 TIEMPO
 6.83 TIEMPO
 6.84 TIEMPO
 6.85 TIEMPO
 6.86 TIEMPO
 6.87 TIEMPO
 6.88 TIEMPO
 6.89 TIEMPO
 6.90 TIEMPO
 6.91 TIEMPO
 6.92 TIEMPO
 6.93 TIEMPO
 6.94 TIEMPO
 6.95 TIEMPO
 6.96 TIEMPO
 6.97 TIEMPO
 6.98 TIEMPO
 6.99 TIEMPO
 6.100 TIEMPO

Adicionalmente, se consignó en el informe que la motocicleta fue movida del sitio de los hechos y regresada por el esposo a las 10:40, tal y como se observa en la imagen adjunta:

CONVENCIONES
 → Trayectorias
 ● Huellas
 HUECOS Huellas Ancho 1,10
 Largo 1,60
 Profundidad 0,10m

La moto fue movida y presentada a las 10:40 por el esposo

10. VICTIMAS PASAJEROS Y PEATONES

VICTIMA No. 10.1 CONDICION PEATON PASAJERO

Es decir, que no tiene certeza de la posición final en la que se ubicó la motocicleta y si en efecto la causa del hecho es por la supuesta ausencia de iluminación del sector. Razón por la cual el despacho no deberá tener en cuenta el informe policial de accidente de tránsito para endilgar responsabilidad a EMCALI EICE ESP. Maxime cuando el informe elaborado por el ingeniero Fernando Contreras acredita que el sector que refiere la demandante ocurrió el hecho, esto es calle 33 No. 8A-81, contaba con iluminación, de acuerdo con lo siguiente:

El informe del departamento técnico de Megaproyectos S.A, hace la siguiente descripción de la iluminación en el sector y fechas señaladas en la demanda a saber:

Luminarias existentes en el lugar Calle 33 con Cra 8 A de Cali.

En este tramo de vía existen tres (03) postes de 8 mts con dos (02) luminarias de 150 W cada uno, Nodos 1030094; 6719627; 6384448, con distancia entre postes de 25 mts.

Reportes de daños en el sector. Cantidad, fecha: Año 2016:

Entre el 15 y el 25 de Febrero de 2.013, no existen órdenes de trabajo para el mantenimiento del alumbrado público del tramo de vía en análisis; No existen reportes de circuito apagado para el tramo de vía, en ese periodo mencionado, por lo que se puede decir que la red de alumbrado público se encontraba funcionando correctamente.

Es decir que no es cierto que el sitio no contara con iluminación, pues de acuerdo al informe anteriormente referenciado, en el sector existían unos postes de energía que contaban cada uno con dos iluminarias. Así mismo no existía reporte de ordenes de trabajo para el mantenimiento del alumbrado. Esto conlleva a concluir que no fue la supuesta falta de iluminación que hizo que ocurriera el hecho, si no factores externos y la falta de pericia y cuidado de la víctima en el manejo del vehículo automotor.

Por último, no se evidencia en las fotografías aportadas la supuesta ausencia de iluminación, solo se observa la presencia de un desnivel sobre la vía, situación que en ninguna circunstancia podrá ser atribuida a EMCALI EICE ESP pues esta no es la entidad encargada del mantenimiento de la infraestructura vial. Sin embargo, es menester señalar que el Consejo de Estado ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en la que ocurrió el hecho. Por lo anterior, resulta difícil en este proceso, encontrar medios de prueba que, siendo incorporados por la demandante, den cuenta del acaecimiento de los hechos en la forma como lo narró en el escrito introductorio, toda vez que no se encuentran pruebas para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho del día **21 de febrero de 2013**.

Frente al hecho denominado “4.”: No le consta a mi prohijada de manera directa que la señora Diana Canabal Paredes haya requerido dos veces de intervención quirúrgica en su rodilla ni mucho menos a que se deba esta situación médica. Toda vez que se trata de circunstancias que rodean la esfera íntima y personal de la demandante que la compañía desconoce al no tener un vínculo cercano con esta. Por lo tanto, la parte actora deberá canalizar su esfuerzo en acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “5.”: A mi prohijada no le consta de manera directa los supuestos dolores y angustias psicológicas que padece la demandante la señora Diana Canabal Paredes toda vez que se reitera al despacho, se trata de circunstancias enteramente personales que rodean su

esfera más íntima y que la compañía desconoce al no tener un vínculo cercano con esta. Por lo tanto, la parte actora deberá canalizar su esfuerzo en acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “6.”: A mi prohijada no le consta de manera directa las supuestas incapacidades médicas, si las mismas tienen o no relación con la ocurrencia del supuesto hecho, así como tampoco el contenido de la certificación emitida por la entidad de salud toda vez que, se trata de conceptos médicos emitidos por entidades terceras donde la compañía no tiene injerencia alguna, por lo que desconoce las circunstancias y los elementos que se tuvieron en cuenta para emitir dicho concepto. Por lo tanto, la parte actora deberá canalizar su esfuerzo en acreditar lo aquí señalado.

Frente al hecho denominado “7.”: No es cierto como esta planteado. Dentro del plenario no se encuentra acreditada la ocurrencia del hecho en la forma como lo señala la parte actora ni mucho menos que por consecuencia de ello se le hayan causado lesiones a la señora Canabal. Pues, en primer lugar, dicha circunstancia será objeto del litigio en el que se advierte desde ya no existe elemento para determinar responsabilidad en cabeza de EMCALI EICE ESP, y en segundo lugar, no hay evidencia que el lugar donde se refiere que ocurrió el hecho hubiese estado sin iluminación artificial.

Frente al hecho denominado “8.”: Lo consignado en este párrafo no corresponde a la narración cronológica de un hecho como lo establece el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, si no por el contrario, a una consideración jurisprudencial frente a la cual no podemos decir si nos consta o no.

Frente al hecho denominado “9.”: Lo consignado en este párrafo no corresponde a la narración cronológica de un hecho como lo establece el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, si no por el contrario, a una manifestación meramente subjetiva que realiza el apoderado de la parte actora frente a la imputabilidad del Estado.

Frente al hecho denominado “10.”: Lo consignado en este párrafo no corresponde a la narración cronológica de un hecho como lo establece el artículo 162 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, si no por el contrario, a una manifestación meramente subjetiva que realiza el apoderado de la parte actora sobre las obligaciones del Estado.

Frente al hecho denominado “11.”: No le consta a mi prohijada que la ocurrencia del hecho se deba por la existencia de un hueco, pues el mismo será objeto del litigio máxime cuando las pruebas aportadas por la parte actora no ofrecen total veracidad sobre los hechos, en especial el informe policial de accidente de tránsito pues el agente acudió al hecho pasadas tres (3) horas con cuarenta (40) minutos y la moto fue movida del lugar del accidente por el esposo de la demandante, es decir, no hay elementos para concluir en la teoría que mal afirma la parte actora.

Frente al hecho denominado “12.”: No le consta a mi prohijada que la ocurrencia del hecho se deba por la falla en la prestación del servicio, pues el mismo será objeto del litigio máxime cuando

las pruebas aportadas por la parte actora no ofrecen total veracidad sobre los hechos, en especial el informe policial de accidente de tránsito pues el agente acudió al hecho pasadas tres (3) horas con cuarenta (40) minutos y la moto fue movida del lugar por el esposo de la demandante, es decir, no hay elementos para concluir en la teoría que mal afirma la parte actora.

Frente al hecho denominado “13.”: No le consta a mi prohijada que la ocurrencia del hecho se deba por la falta de mantenimiento vial, pues el mismo será objeto del litigio máxime cuando las pruebas aportadas por la parte actora no ofrecen total veracidad sobre los hechos, en especial el informe policial de accidente de tránsito pues el agente acudió al hecho pasadas tres (3) horas con cuarenta (40) minutos y la moto fue movida del lugar del accidente por el esposo de la demandante, es decir, no hay elementos para concluir en la teoría que mal afirma la parte actora.

II. FRENTE A LAS “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. En las pretensiones de la demanda es notorio el deseo desproporcionado del extremo actor por lucrarse, debido a que no logra, siquiera de forma sumaria, demostrar los elementos esenciales para que se configure la eventual responsabilidad en cabeza de la parte pasiva.

Frente la pretensión denominada “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 acceda a la solicitud de declaratoria de responsabilidad de la entidad demandada, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP por los supuestos perjuicios ocasionados a los demandantes en el aparente accidente del 21 de febrero de 2013. Toda vez que, no hay ningún tipo de evidencia en el plenario que establezca que por parte de EMCALI EICE ESP se haya desarrollado alguna conducta negligente u omisiva que hubiese sido la desencadenante de los hechos reprochados.

Frente la pretensión denominada “2.”: Respetuosamente manifiesto al despacho que me opongo a la prosperidad de esta pretensión, teniendo en cuenta que la misma es consecencial de la pretensión anterior, en ese sentido, como aquella no tiene vocación de prosperidad al configurarse el hecho exclusivo de la víctima, ésta también deberá negarse.

Frente la pretensión denominada “2.1.”: perjuicios materiales: Aunque la pretensión no está dirigida directamente en contra de mi prohijada, manifiesto que me opongo a su reconocimiento, toda vez que no existe dentro del plenario una prueba tan siquiera sumaria que evidencie los supuestos ingresos que percibía la señora Diana Canabal Paredes. Adicionalmente, tampoco se demuestra que la demandante con ocasión al hecho que dio origen al presente proceso haya dejado de percibir los mismos, por lo que la tasación del perjuicio reclamado resulta abiertamente desproporcionada e injustificada. En esa medida, ni aún bajo la hipótesis de que el juzgador encontrara procedente la declaratoria de responsabilidad, resultaría viable el reconocimiento del rubro deprecado.

Si bien es cierto que en la foliatura obra certificación laboral expedida por la empresa Colaboramos Mag S.A.S., donde se indica que la señora Canabal Paredes, labora desde el 05 de agosto de 2005, para dicha empresa. Lo cierto es que no se precisó el valor del salario devengado en el año 2013, lo que no permite tener certeza de la remuneración al momento de la ocurrencia del supuesto hecho. Vale la pena resaltar que el Honorable Consejo de Estado, no admite presunción alguna respecto a los ingresos de una persona, los cuales en este caso no se encuentran acreditados, tal como se precisó en Sentencia del 18 de julio de 2019, Sección Tercera, expediente No. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44572). Luego, al no existir prueba del ingreso económico de la parte actora se torna improcedente su reconocimiento. Además, debe tenerse en cuenta que, en todo caso, se debe descontar de la eventual indemnización por este concepto, el 66% de la incapacidad pues este porcentaje fue asumido directamente por la EPS a la que se encuentra o encontraba afiliada la demandante.

Frente la pretensión denominada “2.2 perjuicios morales se une con los numerales 2.2.1 – 2.2.2. – 2.2.3.”: Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada a indemnizar a los aquí demandantes por los supuestos daños morales sufridos toda vez que no hay responsabilidad. Además, me opongo habida cuenta que los mismos son excesivos y desbordan los lineamientos establecidos en la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, máxime cuando no existe dentro del plenario un documento que determine la gravedad de la supuesta lesión sufrida por la señora Diana Canabal Paredes. Además, para casos de lesiones el Consejo de Estado ha señalado por cada gravedad de lesión un monto máximo en salarios mínimos legales mensuales vigentes para los diferentes niveles de relación afectiva.

En el caso en mención no existen elementos materiales probatorios que den cuenta de la existencia de la ocurrencia del hecho, como tampoco de la gravedad de lesión, ni mucho menos que la misma sea superior al 50% para que la parte actora solicite el máximo de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, como si fuese sido declarada una persona invalida, por lo que resulta antitécnico solicitar perjuicios morales por esta cifra tan exorbitante, cuando ni siquiera existe prueba en el plenario del componente objetivo (gravedad de la lesión), que permita aplicar de manera directa los baremos establecidos por el Honorable Consejo de Estado.

Frente la pretensión denominada “2.3. Por concepto de perjuicios a la vida en relación”: Respetuosamente manifiesto al Despacho que, aunque las pretensiones de la demanda NO están dirigidas en contra de mi representada, me opongo a que se condene a la entidad demandada a indemnizar a los aquí demandantes por el supuesto daño a la vida en relación toda vez que el mismo resulta a todas luces antitécnico. Lo anterior, toda vez que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, el mismo fue subsumido por el daño a la salud y no se reconocerá como perjuicio independiente y excepcionalmente se reconoce a un tercero diferente a la víctima directa que sufrió la lesión. Argumento adicional para no reconocer este perjuicio.

Por otra parte, en el evento que el despacho direcciona la solicitud como daño a la salud, nos oponemos a su reconocimiento toda vez que se insiste en que al plenario no se arrimó una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas padecidas por la demandante en razón de la lesión que es objeto de demanda, así como tampoco se aportó elemento técnico alguno que

evidenciara la gravedad de la misma, razón por la cual, al no estar probado esto, lo alegado en el libelo inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, el mismo desborda los lineamientos planteados por el Consejo de Estado en sentencia de Unificación.

III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA

En el presente acápite se presentarán los fundamentos de hecho y de derecho que en general, sustentan la oposición a las pretensiones de la demanda y que en particular dan cuenta de que la demandante no ha probado, como es su deber, la existencia de todos los supuestos normativos de la presunta responsabilidad administrativa que pretende endilgarse a la parte demandada en este litigio.

Sustento la oposición a las pretensiones invocadas por el extremo activo de este litigio, de conformidad con las siguientes excepciones:

A. AUSENCIA DE PRUEBA QUE ACREDITE LA FALLA EN EL SERVICIO ATRIBUIBLE A EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

Dentro del plenario no existen elementos materiales probatorios tan siquiera sumarios que acrediten las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho del día 21 de febrero de 2013, en la forma como lo señala la parte actora. Por el contrario, se allega un Informe policial de accidente de tránsito, que fue elaborado por un agente de tránsito pasadas tres (3) horas y cuarenta (40) minutos después de la ocurrencia del supuesto hecho, es decir que lo que conoció fue de voces de terceros, de oídas y no por actos presenciales, por lo que desconoce ampliamente las circunstancias en las que aparentemente ocurrió el hecho. Así mismo, se evidencia que la hipótesis planteada por el agente de tránsito se basa en la ocurrencia de un supuesto hueco en la vía, hipótesis sobre la cual EMCALI no tiene injerencia alguna toda vez que no es la entidad encargada del mantenimiento y conservación de la infraestructura vial. Así mismo, en las fotografías aportadas por la parte actora no se logra dilucidar la supuesta falta de iluminación del sector por lo que no existen pruebas que acrediten tal afirmación, máxime cuando de acuerdo con el informe elaborado por el ingeniero Fernando Contreras, el lugar de los hechos cuenta con iluminación artificial, pues existen tres (3) postes de 8mts con dos (2) iluminarias de 150 W cada una. Razón por la cual no existen elementos materiales probatorios que permitan concluir la falla en el servicio atribuible a las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, máxime cuando no se probó la supuesta falta de iluminación artificial.

Al respecto, frente a la falla en el servicio el consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“(…) 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 es lo esperado o lo normal, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan; y la ineficiencia se configura 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 ese servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía. (...)

En ese sentido y de acuerdo con lo señalado por el Consejo de Estado, EMCALI no desentendió ninguna obligación legal ni reglamentaria. Máxime, cuando no existen pruebas de la supuesta falta de iluminación del sector ni mucho menos que este haya sido el desencadenante de la ocurrencia de lamentable hecho. De este modo y entendiendo que las pretensiones de la parte actora no se encuentran soportadas es factible concluir que no existió omisión y/o falla en el servicio por parte de **EMCALI**.

Frente a las fotografías aportadas al proceso, es menester señalar que el Consejo de Estado ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en las que ocurre el hecho:

El Consejo de Estado en sentencia reciente determinó:

[l]as fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse, con lo cual, el valor probatorio que puedan tener 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.

*En otras palabras, **para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten***¹. (Negrita no textual)

Por lo anterior, como se ha reiterado desde el inicio del documento, resulta difícil en este proceso, encontrar medios de prueba que, siendo incorporados por la demandante, den cuenta del acaecimiento de los hechos en la forma como lo narró en el escrito introductorio, toda vez que no se encuentran pruebas para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho del día **21 de febrero de 2013**.

Así mismo, brilla por su ausencia la carga probatoria que le corresponde por disposición normativa a la parte actora, pues se recuerda que nos encontramos frente a una justicia rogada y es este extremo activo de la Litis quien debe acreditar los juicios de valor que le imputa al demandado, así mismo, desvirtuar la culpa presunta que se le atribuye a la víctima quien desempeñaba una actividad peligrosa al momento de la ocurrencia de los hechos. Pues de acuerdo con lo señalado por la H. Corte Constitucional, la conducción de vehículos automotores es considerada como una actividad peligrosa, tal y como lo ha señalado a continuación²:

¹ C.E., Sec. Tercera (2018). Sent. 05001233100020030399301, feb. 14/2018. C.P Ramiro Pazos Guerrero.

² Corte Constitucional. Sentencia T-609/14 del 25 de agosto de 2024.

“CONDUCCION DE VEHICULOS AUTOMOTORES-Actividad peligrosa

La actividad de conducir vehículos automotores, ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como por la especializada en la materia, una actividad peligrosa “que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión”. Cuando con este tipo de actividades se causa un daño es posible reclamar la indemnización o reparación del mismo a través del proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual.(...)”

Por lo tanto, la parte actora no ha logrado desvirtuar la presunción de responsabilidad que recae sobre este, pues para la fecha de ocurrencia del hecho conducía una motocicleta de placas **WFF-24C**, como se evidencia en el documento denominado “inventario físico de vehículos automotores”, en el informe policial de accidente de tránsito y en el documento de orden de salida de vehículo por accidente de tránsito. Así mismo, notamos que no hay pruebas que acrediten la supuesta falta de iluminación artificial ni mucho menos que este fuese el causante de la ocurrencia del hecho.

Es decir, corresponde a la parte activa determinar si en efecto existió la supuesta omisión y/o falla del demandado, para que pudiera predicarse, consecuentemente, una falla en el servicio prestado por EMCALI. Máxime, cuando la misma no es susceptible de presunción, por lo tanto, es indispensable que el actor lo acredite. En otras palabras, se trata de esclarecer si le asiste razón a la parte actora en determinar si las obligaciones a cargo de aquellas entidades fueron efectivamente quebrantadas. Al respecto, la jurisprudencia³ ha enseñado:

“La Sala, de tiempo atrás, ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho y continúa 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 tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. “

De este modo, y entendiendo que no existen elementos materiales probatorios que acrediten la supuesta omisión y /o falla en el servicio de la entidad demanda, las pretensiones señaladas en el escrito de la demanda no tienen vocación de prosperidad. En el caso particular de EMCALI, debe decirse que es claro que no hay pruebas que acrediten una falla en el servicio. Máxime cuando fue el actuar imprudente e irresponsable de la víctima que ocasionó el lamentable hecho.

Por otro lado, es menester indicar que de tal suerte el único documento que aporta la parte actora para supuestamente endilgar responsabilidad a **EMCALI** es el informe policial de accidente de tránsito que no tiene el carácter ni la aptitud legal para brindar conceptos técnicos ni realizar evaluaciones de responsabilidad, toda vez que el informe de tránsito tiene parámetros definidos en la Ley que imponen un límite restrictivo sobre su contenido y las funciones del agente como informante del suceso. Además de ello, el informe de tránsito fue elaborado por un agente de tránsito que no fue testigo de los hechos máxime cuando arribó al lugar a las 9:10 y el hecho ocurrió a las 5:30 es decir después de tres (3) horas y cuarenta (40) minutos, por lo que desconoce

³ Sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

ampliamente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que aparentemente ocurrió, tal y como observa en la imagen adjunta:

| | | | | | |
|-------------------------|-------------------------|------------------------|--|------------------------------------|--|
| 3. CLASE DE ACCIDENTE | | 4. LUGAR | | COORDENADA GEOGRÁFICA | |
| CHOQUE | 1 CAIDA OCUPANTE | C/ 33 No. 8A-81 | | 94° 10' 00" W 4° 10' 00" N | |
| ATROPELLO | 2 INCENDIO | 4.1 LOCALIDAD O COMUNA | | VIA EL CAJERO COSTO SITE EN CIUDAD | |
| VOLCAMIENTO | 3 OTRO | B | | 8A-81 | |
| 3.1 CHOQUE CON VEHICULO | 1 SEMOVIENTE | 5. FECHA Y HORA | | 6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR | |
| TREN | 2 OBJETO FIJO | 21/02/2013 | | 6.1 AREA | |
| 3.2 OBJETO FIJO | | DIA MES AÑO | | URBANA | |
| MURO | 01 INMUEBLE | L M M / V S D | | RURAL | |
| POSTE | 02 HIDRANTE | 1 2 3 4 5 6 7 | | 6.2 SECTOR | |
| ARBOL | 03 VALLA, SEÑAL | 10 3 3 10 9 1 0 | | RESIDENCIAL | |
| BARANDA | 04 TARIMA, CASETA | 10 3 3 10 9 1 0 | | INDUSTRIAL | |
| SEMÁFORO | 05 VEHICULO ESTACIONADO | 10 3 3 10 9 1 0 | | COMERCIAL | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | 6.3 ZONA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | ESCOLAR | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | MILITAR | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | DEPORTIVA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | 6.4 DISEÑO | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | TRAMO DE VIA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | INTERSECCIÓN | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | VIA PEATONAL | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | PASO ELEVADO | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | PASO INFERIOR | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | PASO A NIVEL | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | GLORIETA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | PUENTE | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | VIA TRONCAL | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | LOTE O PREDIO | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | CICLORRUTA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | 6.5 TIEMPO | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | NORMAL | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | LLUVIA | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | BIENTO | |
| | | 10 3 3 10 9 1 0 | | NIEBLA | |

Es decir, que cuando el agente llegó al sitio las iluminarias no estaban encendidas por obvias razones, pues al existir la luz natural las bombillas automáticamente se apagan con el fin de guardar energía para encenderse en la noche y/o madrugada cuando hay ausencia de la luz natural. Adicionalmente, se consignó en el informe que la motocicleta fue movida del sitio de los hechos y regresada por el esposo a las 10:40, tal y como se observa en la imagen adjunta:

CONVENCIONES
 → Trayectorias
 ● Huecos
 M.P.U. Punto de Impacto

Huecos Ancho 1,10
 Largo 1,60
 Profundo 0,10m

La moto fue movida y presentada a las 10:40 por el esposo

Punto de Referencia Inmóvil

10. VICTIMAS PASAJEROS Y PEATONES

LUGAR DE IMPACTO

VICTIMA No. 10.1 CONDICION PEATON PASAJERO

Es decir, que no se tiene certeza de la posición final en la que se ubicó la motocicleta y si en efecto la causa del hecho es por la supuesta ausencia de iluminación del sector. Razón por la cual el despacho no deberá tener en cuenta el informe policial de accidente de tránsito para endilgar responsabilidad a EMCALI EICE ESP. Maxime cuando el informe elaborado por el ingeniero Fernando Contreras acredita que el sector que refiere la demandante ocurrió el hecho, esto es calle 33 No. 8A-81, contaba con iluminación, de acuerdo con lo siguiente:

El informe del departamento técnico de Megaproyectos S.A, hace la siguiente descripción de la iluminación en el sector y fechas señaladas en la demanda a saber:

Luminarias existentes en el lugar Calle 33 con Cra 8 A de Cali.

En este tramo de vía existen tres (03) postes de 8 mts con dos (02) luminarias de 150 W cada uno, Nodos 1030094; 6719627; 6384448, con distancia entre postes de 25 mts.

Reportes de daños en el sector. Cantidad, fecha: Año 2016:

Entre el 15 y el 25 de Febrero de 2.013, no existen órdenes de trabajo para el mantenimiento del alumbrado público del tramo de vía en análisis; No existen reportes de circuito apagado para el tramo de vía, en ese periodo mencionado, por lo que se puede decir que la red de alumbrado público se encontraba funcionando correctamente.

Es decir que no es cierto que el sitio no contara con iluminación, pues de acuerdo al informe anteriormente referenciado, en el sector existían unos postes de energía que contaban cada uno con dos iluminarias. Así mismo no existía reporte de ordenes de trabajo para el mantenimiento del alumbrado. Esto conlleva a concluir que no fue la supuesta falta de iluminación que hizo que ocurriera el hecho, sino factores externos y la falta de pericia y cuidado de la víctima en el manejo del vehículo automotor.

Por último, no se evidencia en las fotografías aportadas la supuesta ausencia de iluminación en el sector, solo se observa la presencia de un desnivel sobre la vía, situación que en ninguna circunstancia podrá ser atribuida a EMCALI EICE ESP pues esta no es la entidad encargada del mantenimiento de la infraestructura vial. Sin embargo, es menester señalar que el Consejo de Estado ha señalado que las fotografías por sí solas no dan cuenta del tiempo, modo y lugar en el que ocurre el hecho:

[]Las fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse, con lo cual, el valor probatorio que puedan tener 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.

*En otras palabras, **para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten***⁴. (Negrita no textual)

Por lo anterior, resulta difícil en este proceso, encontrar medios de prueba que, siendo incorporados por la demandante, den cuenta del acaecimiento de los hechos en la forma como lo narró en el

⁴ C.E., Sec. Tercera (2018). Sent. 05001233100020030399301, feb. 14/2018. C.P Ramiro Pazos Guerrero.

escrito introductorio, toda vez que no se encuentran pruebas para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho del día **21 de febrero de 2013**.

En conclusión, la falla en el servicio dentro del asunto de la referencia no se encuentra probada, pues no existe la supuesta omisión y/o falla de la entidad demandada. Máxime, se evidencia que la hipótesis planteada por el agente de tránsito se basa en la ocurrencia de un supuesto hueco en la vía, hipótesis sobre la cual EMCALI no tiene injerencia alguna toda vez que no es la entidad encargada del mantenimiento y conservación de la infraestructura vial. Así mismo, en las fotografías aportadas por la parte actora no se logra dilucidar la supuesta falta de iluminación del sector por lo que no existen pruebas que acrediten tal afirmación, máxime cuando de acuerdo con el informe elaborado por el ingeniero Fernando Contreras, el lugar de los hechos cuenta con iluminación artificial, pues existen tres (3) postes de 8mts con dos (2) iluminarias de 150 W cada una. En consecuencia, ante la ausencia de los elementos necesarios para la configuración de la falla en el servicio, los hechos deben ser tenidos como no probados y las pretensiones de la demanda necesariamente fracasar.

Solicito al Despacho que se declare probada esta excepción.

B. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR DE EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

De conformidad con los hechos de la demanda se tiene que los perjuicios que aquí se reclaman por las supuestas lesiones de la señora Diana Canabal Paredes, se produjo como consecuencia de un hueco en la vía, asunto que no es competencia de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**. Lo anterior, toda vez que EMCALI no es la entidad encargada del mantenimiento y conservación de la malla vial, esta situación le corresponde a los Municipios, al Departamento o al INVIAS de acuerdo con el orden nacional de las vías. Por lo que, al no ser esta entidad sobre la cual recae el mantenimiento de las vías ni tampoco participó en la ejecución de algún tipo de contrato de obra que le obligase a realizar este tipo de actividades, los eventuales perjuicios que se llegaran a generar a terceros con ocasión de ello le resultan completamente ajenos. Es decir, al no tener la vía a su cargo claramente no se encuentra legitimado en la causa por pasiva y de esa manera, debe ser absuelto de toda responsabilidad que pretenda endilgársele.

Sobre la legitimación en la causa del llamado en garantía, el Consejo de Estado ha establecido lo siguiente:

“[L]a falta de legitimación en la causa se predica de las partes en el proceso en sentido amplio, y este concepto abarca a otras partes y terceros y no solo a quienes ocupen el extremo pasivo o activo de la relación procesal como demandantes o demandados. (...) Tratándose del llamamiento en garantía, estará legitimado en la causa por pasiva para ser llamado, de conformidad con el artículo 64 del CGP y el artículo 215 del CPACA, aquella persona con quien el demandado afirme tener una relación legal o contractual que lo obliga a soportar un fallo adverso a esta. (...) Así, al dictar sentencia, el juez no solo se va a pronunciar respecto de la relación procesal que vincula al demandante y al demandado, sino que también se va a pronunciar respecto de la relación procesal entre demandado y llamado en garantía.”

(...) En virtud de lo anterior, respecto de la relación procesal que vincula al demandado y al llamado en garantía, también sería necesario acreditar su legitimación en la causa. Es decir, verificar el vínculo contractual o legal que fundamenta el llamamiento para así determinar si el demandado podía formular llamamiento en contra del llamado, y si el llamado está en la obligación legal o contractual de asumir un fallo adverso al demandado. (...) Lo anterior encuentra sustento también en el hecho de que, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 del CGP, el llamado en garantía tiene la posibilidad de contestar la demanda y/o el llamamiento, lo que naturalmente implica que las excepciones que se pueden proponer en uno u otro caso son diferentes, pues atacan relaciones sustanciales distintas. (...) Así las cosas, es procedente que un llamado en garantía proponga las excepciones de falta de legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva, respecto de su propia causa, es decir el fundamento legal o contractual que lo vincula con el demandado”.⁵

A partir de lo anterior se concluye que no existe legitimación en la causa por pasiva de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, pues este no participó en la causación del daño alegado por la parte actora. Pues no fue su actuar negligente ni omisivo el que generó la causa de la presente demanda. Es importante tener en cuenta que las Empresas Municipales de Cali E.I.C.E., es una Empresa Industrial y Comercial del Estado de acuerdo con lo señalado en el artículo 68 de la Ley 489 de 1998:

“ARTÍCULO 68. ENTIDADES DESCENTRALIZADAS. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica, las empresas sociales del Estado, las empresas oficiales de servicios públicos y las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio.” (negrilla y subrayada por fuera del texto original)

Del texto anterior se evidencia que dentro de sus funciones no se encuentra la de conservación y mantenimiento de las mallas viales del Municipio, pues para ello la norma ha designado a otras entidades del Estado.

Enunciado lo anterior, es preciso hacer hincapié en que de acuerdo con lo señalado en el artículo 74 del Decreto 0077 del 15 de enero de 1971 *“El Fondo Vial Nacional no podrá construir o conservar vías dentro del perímetro urbano de los municipios que sean capitales de departamento ni en el Distrito Especial de Bogotá. Los contratos que en la actualidad se encuentren perfeccionados se ejecutarán hasta su terminación, pero la conservación y mantenimiento de tales obras estará a cargo de la respectiva entidad territorial”*⁶. De ahí, que resulte diáfano que **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** no es la entidad encargada de la conservación de

⁵ Consejo de Estado. Sec. Tercera, Sentencia del 27 de noviembre de 2019, C.P. Martín Bermúdez Muñoz

⁶ Artículo 74 del Decreto 0077 del 15 de enero de 1971 *“Por el cual se expide el estatuto de descentralización en beneficio de los municipios.”*

esa vía y por tal motivo, no resulta jurídicamente viable que se le haga responsable por acciones u omisiones que no estaban a su cargo.

En conclusión, respetuosamente solicito al despacho tener probada esta excepción y desvincular al **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** y a **ALLIANZ SEGUROS S.A.** del presente proceso, al no ser las entidades llamadas a responder por los hechos ocurridos el 21 de febrero de 2013. Se reitera, toda vez que **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** no está legitimado en la causa por pasiva porque la vía no se encontraba a su cargo ni mucho menos bajo su cuidado y de esa manera, debe ser absuelto de toda responsabilidad que pretenda endilgársele.

Solicito al Despacho que se declare probada esta excepción.

C. AUSENCIA DE ELEMENTOS QUE ACREDITEN LA RESPONSABILIDAD ATRIBUIBLE A EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.

La ocurrencia del accidente acaecido el día 21 de febrero de 2013 no es atribuible a la entidad demandada, **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**. En primer lugar, no se encuentra acreditada la existencia de un hecho dañoso atribuible por acción u omisión a la demandada. En segundo lugar, la mera enunciación de la producción de las lesiones personales no acredita la ocurrencia de una conducta antijurídica atribule a la administración. En tercer lugar, para que se logre obtener la declaratoria de responsabilidad, es indispensable que se acrediten los elementos esenciales anteriormente mencionados, no obstante, no existe una relación entre el hecho dañoso y la ocurrencia del daño. Máxime, cuando la supuesta falta de iluminación no exime de responsabilidad a la conductora del vehículo, pues al ejercer una actividad considerada como peligrosa debió estar atenta a la vía, peatones y demás vehículos que transitaban por el lugar.

La responsabilidad administrativa del Estado se encuentra regulada en el artículo 90 de la Constitución Política que reza lo siguiente:

“Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

De acuerdo con lo señalado anteriormente, para que se configure la responsabilidad en cabeza del Estado, debe existir una acción u omisión causada por este. Sin embargo, en el caso concreto no se allegaron elementos materiales probatorios que den cuenta ni siquiera de la existencia de un hecho dañoso atribuible a la administración. Además, es importante mencionar que cuando por acciones u omisiones se causa injustamente un daño a otro y existe además un factor o criterio de atribución, subjetivo por regla general y excepcionalmente objetivo, que permita trasladar dicho resultado dañoso a quien lo ha generado, surge a su cargo un deber de prestación y un derecho de crédito en favor de la persona que ha sufrido el detrimento. Sin embargo, en el presente asunto no se han configurado los elementos que se requieren para la configuración de dicha responsabilidad, tales como:

(i) **Daño antijurídico:** El presunto daño que aquí se reprocha es la supuesta lesión que sufrió la señora Diana Canabal Paredes, el cual por ningún motivo podrá atribuírsele a **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**. Se reitera, toda vez que no existe relación jurídica con el supuesto hecho que se reprocha en la demanda. Además, es menester indicar desde ya que, si bien puede existir un daño, el mismo no es antijurídico en tanto no es atribuible a la entidad demandada.

(ii) **Acreditar la existencia de un hecho dañoso:** La conducta reprochada por la parte actora es la supuesta omisión en el mantenimiento vial y la falta de iluminación de la vía ubicada en la calle 33 No. 8A-81, de la ciudad de Santiago de Cali. Sin embargo, se evidencia la falta de pericia y manejo de la motocicleta que conducía la señora Diana Canabal Paredes, pues al ejercer una actividad considerada como peligrosa debió estar atenta a las condiciones de la vía, peatones y demás vehículos que transitaban por el lugar, para así poder maniobrar cualquier situación que se le presentara. En ese sentido, al no estar probada la presunta conducta omisiva resulta inocuo proceder con el estudio del nexo causal.

Adicionalmente, es menester indicar al despacho que la presunta falta de iluminación donde aparentemente ocurrió el hecho objeto del litigio no se encuentra acreditada. De tal suerte el único material probatorio que aporta la parte actora es el Informe Policial de Accidente de Tránsito y unas fotografías que no dan cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que dieron origen a la ocurrencia del hecho. Por el contrario, de acuerdo con la versión dada por la demandante consignada por el agente de tránsito: *“voy por el carril cl 33ª, el carril derecho frente al #8ª81 transitando al norte vamos varios vehículos, voy detrás de un camión, el camión pasa el hueco y caigo en él”*⁷, no menciona por ningún lado que la conductora cae o se lesiona por la supuesta falta de iluminación del sector.

(iii) **La relación de causalidad entre los dos elementos:** Teniendo en cuenta lo señalado en los dos ítems anteriores, se evidencia que no existe nexo de causalidad porque, en primer lugar, no existen dentro del plenario elementos materiales probatorios tan siquiera sumarios que acrediten las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el supuesto hecho del día 21 de febrero de 2013. Por el contrario, el material obrante en el plenario evidencia que los hechos ocurrieron por situaciones totalmente ajenas a las obligaciones legales y contractuales de las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**.

En conclusión, no existe responsabilidad a cargo de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** por no configurarse los elementos de la responsabilidad del Estado. En efecto, no se allegaron elementos materiales probatorios de la ocurrencia del hecho, ni elementos que acreditaran que la señora Diana Canabal Paredes haya sufrido un accidente, como consecuencia de la acción u omisión de **EMCALI**. Es decir, no existe prueba de la supuesta conducta omisiva generadora del daño alegado y en ese sentido, no habrá argumentos jurídicos para imputar responsabilidad a **EMCALI**.

⁷ Versión establecida en el informe policial de accidente de tránsito No. A2116092 del 21 de febrero de 2013.

En ese contexto, solicito respetuosamente al Despacho se sirva declarar probada esta excepción.

D. INEXISTENCIA DEL NEXO CAUSAL.

De acuerdo con la exposición fáctica de la demanda y los aspectos antes vistos relativos a la imputación, la supuesta pérdida económica sufrida por la demandante, pretende ser imputada a las demandadas bajo el título de imputación de riesgo excepcional (régimen objetivo), con fundamento en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito de fecha 21 de febrero de 2013, que para el efecto elaboró el señor Wilman Naranjo, identificado con la placa 136, el cual de contera no da por sentada la causa real y efectiva del accidente, pues allí simplemente se consigna una hipótesis del mismo, de acuerdo con la versión de los accidentados y/o testigos, toda vez que la autoridad de tránsito no lo percibe directamente, sino minutos después.

La Real Academia Española se ha ocupado de definir el vocablo hipótesis como una “suposición de algo posible o imposible para sacar de ello una consecuencia.” Por su parte, el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, Consejera Ponente: Martha Nubia Velásquez Rico, en sentencia 45.661 de 2018, en torno al tema, ha destacado lo siguiente:

“Lo consignado en el informe, por lo menos en lo que a las posibles causas del accidente se refiere, corresponde a las apreciaciones del agente que lo elaboró, tan es así que en ese documento se hace referencia estas como “hipótesis”, es decir, que son simples suposiciones o conjeturas que evidentemente no brindan la certeza suficiente sobre lo ocurrido.

Conviene precisar que al proceso no se allegaron otros medios probatorios que, analizados en conjunto con el informe policial de accidente de tránsito, demostrarán que pese a que en la vía en la que se movilizaba la víctima directa del daño existía una señal que le advertía que debía detenerse para verificar si tenía las posibilidades de cruzar sin poner en riesgo su vida ni su integridad física, no lo hizo y fue por el incumplimiento de esa carga que colisionó con la motocicleta oficial” (Negrita adrede).

Bajo este análisis, tenemos que no basta con aportar el Informe Policial de Accidente de Tránsito para tener por satisfecho el requisito del nexo de causalidad, ya que el mismo reviste la característica, en lo que corresponde a las causas del accidente, de ser un simple supuesto o conjetura. Se necesitaban de otros medios probatorios que permitieran clarificar si efectivamente lo ahí consignado, fue el productor del daño alegado, pero como aquí no se vislumbran otros medios probatorios tendientes a corroborar tales supuestos o conjeturas, claro es que se configura una ausencia en el nexo de causalidad, dado que, el tan mencionado IPAT no se constituye en prueba autónoma para determinar las posibles causas del accidente. Así lo ha sostenido recientemente el Tribunal Administrativo del Valle:

“...Así entonces, el informe policial de accidente de tránsito y su aclaración por sí solos no permiten determinar que el hueco en la vía haya sido la causa eficiente y única del daño; las demás pruebas obrantes en el plenario como la historia clínica, los testimonios, los dictámenes periciales de la Junta Regional de Calificación del Valle y del Instituto de Medicina Legal, analizadas en conjunto no permiten a la Sala tener certeza acerca de cuál fue la causa eficiente del daño, específicamente determinar si el accidente se causó por

la existencia de un hueco en la vía, o por la culpa exclusiva de la víctima, pues dichos elementos probatorios solo indican la ocurrencia del accidente, la causación del daño y de algunos perjuicios a los demandantes pero no el nexo causal.⁸

“En este punto conveniente es precisar, que la parte actora achaca como causa eficiente del accidente de tránsito ocurrido el 31 de mayo de 2015, a un hueco existente en la vía, soportando su aseveración en el referido informe de tránsito, sin embargo, no puede pasarse por alto que se trata de una hipótesis; luego dicho informe por sí solo no constituye prueba suficiente de dicha aseveración, para ello se necesitaba de otras pruebas como las testimoniales, empero, los testimonios en este asunto solo rindieron declaración sobre las relaciones afectivas de la víctima con los demás demandantes.”⁹

En conclusión, los elementos probatorios arrimados al sub-examine solo dan cuenta de la ocurrencia del accidente y la causación del daño, pero no el nexo causal. Por lo tanto, no habiendo medios de prueba que demuestren la causa real y eficiente del accidente, no podrá efectuarse la imputación fáctica requerida en este tipo de juicios de responsabilidad y, en esta medida, deberán negarse las pretensiones de la demanda. Máxime cuando era en la parte demandante en quien recaía el deber de probar los supuestos de hecho, conforme lo indica el artículo 167 de la Ley 1564 de 2012 (C.G.P.), y claramente faltó a dicho deber, pues, contando con la posibilidad de solicitar pruebas para corroborar los supuestos o conjeturas contenidos en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, en los términos y oportunidades que alude el artículo 212 del CPACA, no lo hizo, por tanto, no es posible premiar su dejadez probatoria

En conclusión, los perjuicios aquí reclamados no pueden ser vistos bajo el título de imputación de riesgo excepcional (régimen objetivo), con fundamento en el Informe Policial de Accidentes de Tránsito de fecha 21 de febrero de 2013, toda vez que el mismo no da por sentada la causa real y efectiva del accidente, pues allí simplemente se consigna una hipótesis del mismo, de acuerdo con la versión de los accidentados y/o testigos, toda vez que la autoridad de tránsito no lo percibe directamente, sino minutos después. Por lo tanto, deberán negarse las pretensiones de la demanda.

En ese contexto, solicito respetuosamente al Despacho se sirva declarar probada esta excepción.

E. HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD.

Si bien no están acreditadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo el accidente de tránsito, y la norma enseña la falta de legitimación en la causa por pasiva de las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, puede este extremo de la litis a través de la teoría de la probabilidad, prevalentemente inferir que el accidente de tránsito se debe a un actuar determinante e imprudente de la señora Diana Canabal Paredes, quien desatendió las normas de tránsito dispuestas y provocó exclusivamente la concreción de los perjuicios. Debe considerarse que la conductora incumplió las normas de tránsito dispuestas, conducta que incidió

⁸ Sentencia de segunda instancia No. 97 del 22 de agosto de 2019, Rad 76001-33-33-013-2014-00198-01, M.P. Zoranny Castillo Otálora.

⁹ Sentencia del 30 de julio de 2021, Rad 76001-33-33-006-2016-00094-03, M.P. Fernando Augusto García Muñoz.

exclusivamente en el resultado dañoso. La culpa de la víctima fue exclusiva, determinante y autónoma a la conducta del tomador del seguro.

Habiendo enfatizado en lo anterior, ruego al Despacho tener en cuenta que el Consejo de Estado ha indicado que, cuando el comportamiento de la víctima ha sido contundente y determinante para el desarrollo de los hechos, como efectivamente se ha suscitado en este asunto, se rompe el nexo causal indispensable para que se configure la responsabilidad administrativa que en estos escenarios se deprecia. Así lo ha manifestado el órgano de cierre de esta jurisdicción¹⁰:

En cuanto a la alegada eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, conviene recordar que, al igual que acontece con las demás eximentes de responsabilidad fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado. Por otra parte, a efectos de que operen las citadas eximentes de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de la víctima tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima.

En ese sentido, se evidencia en el expediente que las actuaciones adelantadas por la víctima fueron determinantes en la ocurrencia del hecho. Pues no guardó la distancia de seguridad con el otro vehículo, toda vez que de haberlo hecho había logrado visualizar la existencia de un bache o imperfecto en la vía logrando maniobrar el vehículo. En esa medida, del análisis del acervo probatorio que milita en el expediente, se advierte que no existe ninguna prueba que acredite la existencia de un nexo causal como presupuesto para la configuración de la responsabilidad del Estado. Por el contrario, sí se tienen elementos que permiten advertir la fractura o carencia del mentado requisito y que, por contera, infieren la presencia de un eximente de responsabilidad, esto es: el hecho exclusivo y determinante de la víctima. Encontrándose probada de tal suerte, la inexistencia de responsabilidad a cargo de la demandada como consecuencia de la demostración del hecho exclusivo de la víctima, lo anterior de conformidad con lo siguiente:

De acuerdo con la versión dada por la demandante consignada por el agente de tránsito: “voy por el carril cl 33ª, el carril derecho frente al #8ª81 transitando al norte vamos varios vehículos, voy detrás de un camión, el camión pasa el hueco y caigo en él”¹¹, no menciona por ningún lado que la conductora cae o se lesiona por la supuesta falta de iluminación del sector. Esto lleva a la conclusión que la señora Cabanal se desplazaba sin respetar la distancia de seguridad, tal como lo señala el artículo 108 del Código Nacional de Tránsito:

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicado:19001-23-31-000-1995-08005-01 (18376). M.P Dr mauricio Fajardo Gómez

¹¹ Version establecida en el informe policial de accidente de transito No. A2116092 del 21 de febrero de 2013.

“ARTÍCULO 108. SEPARACIÓN ENTRE VEHÍCULOS. La separación entre dos (2) vehículos que circulen uno tras de otro en el mismo carril de una calzada, será de acuerdo con la velocidad.

Para velocidades de hasta treinta (30) kilómetros por hora, diez (10) metros.

Para velocidades entre treinta (30) y sesenta (60) kilómetros por hora, veinte (20) metros.

Para velocidades entre sesenta (60) y ochenta (80) kilómetros por hora, veinticinco (25) metros.

Para velocidades de ochenta (80) kilómetros en adelante, treinta (30) metros o la que la autoridad competente indique.

En todos los casos, el conductor deberá atender al estado del suelo, humedad, visibilidad, peso del vehículo y otras condiciones que puedan alterar la capacidad de frenado de éste, manteniendo una distancia prudente con el vehículo que antecede.”

De lo anteriormente estipulado por el legislador, se podría concluir que la señora Diana Canabal no se encontraba guardando la distancia y separación que se establece para los vehículos, exponiéndose imprudentemente al ubicarse de forma deliberada e irresponsable muy cerca del camión que iba delante de ella, lo que necesariamente impidió que pudiera observar correctamente las condiciones de la vía, máxime cuando la vía, según lo consignado en el mismo Informe de tránsito se encontraba húmeda, situación que debió ser atendida por ella, tal como lo dispone la norma de tránsito antes transcrita.

Po lo tanto, el comportamiento de la señora Diana Canabal Paredes fue decisivo, determinante y exclusivo, pues en primera instancia, fue ella quien propició las condiciones pertinentes al asumir voluntariamente el riesgo que conlleva una actividad como la conducción de motocicletas. No puede ser de cargo de la administración cuando la conducta de la demandante fue la causa cierta y eficaz para la producción de su propio daño, tal como lo ha exigido la alta corporación de lo contencioso administrativo en materia de exoneración de responsabilidad administrativa:

“(…) en materia Contencioso Administrativa, para la determinación de la responsabilidad de la parte demandada, reviste especial importancia el análisis de facto y jurídico del comportamiento de la víctima en la producción de los hechos, con miras a establecer -de conformidad con el grado, importancia, eficacia, previsibilidad, irresistibilidad, entre otros aspectos de esa conducta - si hay lugar a la exoneración del ente acusado –hecho exclusivo de la víctima - o a la disminución del quantum de la indemnización en el evento en que se presente la concurrencia de culpas. (...)”¹²

Todo lleva a concluir que si la víctima es quien se expone a sufrir su propio daño, debe asumir las consecuencias de su comportamiento y no atribuirle a otra entidad responsabilidad sin fundamento. Con la configuración de esta causal exonerativa, **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** no está llamado a responder, y mucho menos la compañía aseguradora, por lo que el juicio de responsabilidad no debería prosperar. Por esto, solicito respetuosamente se despache desfavorablemente la totalidad de las pretensiones de la demandante y se declare el eximente de responsabilidad propuesto.

¹² Consejo de Estado Sec. Tercera, Sent. Exp. 23.710, may. 14/2012, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Por lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

F. REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DE LA VÍCTIMA, LA SEÑORA DIANA CANABAL PAREDES EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO.

En gracia de discusión y de manera subsidiaria, debe tenerse en cuenta que en el improbable y remoto evento en que se reconocieran una o algunas de las pretensiones esgrimidas por los demandantes, de todas maneras, debe aplicarse la respectiva reducción de la indemnización. Lo anterior, en proporción a la contribución que tuvo la señora **Diana Canabal Paredes** en la ocurrencia del hecho. La conducta de la referida señora fue determinante en la producción del evento materia de esta controversia, pues se expuso de manera irresponsable a su acaecimiento. Máxime, cuando no respetó la distancia de seguridad ni estuvo atenta a las condiciones de la vía. En ese sentido, sin perjuicio de que como ya se demostró en las anteriores excepciones, operó la causal eximente de responsabilidad denominada hecho de la víctima, lo cual imposibilita la imputación del supuesto hecho dañoso al demandado.

Lo anterior, de conformidad con lo señalado en el artículo 2357 del Código Civil:

*ARTICULO 2357. <REDUCCION DE LA INDEMNIZACION>. **La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente. (negrilla y subrayado por fuera del texto original).***

Aplicación idónea para el caso en concreto, pues fue la víctima, señora Diana Canabal Paredes, quien de manera imprudente e irresponsable se expuso a su lamentable acontecimiento. Conforme a lo dicho, el Despacho debe establecer un análisis causal de la conducta implicada en el evento dañoso, a fin de determinar la incidencia de la señora Diana Canabal Paredes en la ocurrencia del daño. Lo anterior, a efectos de disminuir la indemnización si es que a ella hubiere lugar, en proporción a su contribución al supuesto daño que sufrieron los aquí demandantes. Así es como lo ha indicado la jurisprudencia en reiteradas ocasiones:

*“De ahí que, la autoridad judicial demandada se encontraba habilitada para estudiar si se configuraba alguno de los eximentes de responsabilidad, entre los que se encuentra, el hecho de la víctima, como efectivamente lo hizo. **Por ello, al encontrar que la actuación de la víctima directa concurrió en la producción del daño, decidió reducir el valor de la indemnización.** De modo que, contrario a lo alegado por el actor, el juez de segunda instancia no desbordó el marco de su competencia y tampoco incurrió en el defecto sustantivo alegado.”¹³ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

En distinto pronunciamiento, la misma Corporación manifestó que en el caso en que la negligencia de la víctima incida para que se exponga imprudentemente al daño, deberá necesariamente realizarse una reducción de la indemnización. Lo anterior fue manifestado en un caso en el que se

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección cuarta. C.P. Milton Chaves García. Radicación 2018-03357

evidenció la culpa de la víctima en la ocurrencia del daño, estimada en una proporción del 50% de los perjuicios:

*“Todo ello, en pos de la responsabilidad que por el riesgo creado debe afrontar la entidad demandada —Fiscalía General de la Nación— **implica que, en merecimiento de la culpa evidenciada de la víctima, se debe efectuar una reducción en la condena, la cual se estima, por el nivel de incidencia de la negligencia de los demandantes** —propietarios de edificio donde funcionaba el centro comercial—, equivalente al 50% de los perjuicios que lleguen a probarse y concederse en favor de estas personas, ya que del mismo tenor del riesgo que reclaman, fue la imprudencia de los demandantes en la no evitación del daño.”¹⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Como se lee, el fallador encontró probada la incidencia de la víctima en la causa generadora del daño en proporción a un 50% y en ese sentido redujo los perjuicios que se probaron en el proceso en el mismo porcentaje. De tal suerte, queda completamente claro que el fallador debe considerar el marco de circunstancia en que se produce el daño, así como sus condiciones de modo, tiempo y lugar, a fin de determinar la incidencia causal de la conducta de la víctima que conducía la motocicleta, en la ocurrencia del daño por el cual solicita indemnización.

En conclusión, tal como lo ha determinado la jurisprudencia, al encontrarse acreditado por medio de las pruebas que obran en el expediente que la conducta de la señora Diana Canabal Paredes, fue determinante en la producción del evento materia de esta controversia pues se expuso de manera irresponsable a su acaecimiento, deberá declararse que el porcentaje de la causación del daño a lo sumo es del 50%. Toda vez que de acuerdo con la versión consignada en el informe policial de accidente de tránsito dada por la señora Diana Canabal Paredes se logra inferir que no respetó la distancia de seguridad ni se encontraba atenta a las condiciones de la vía. Pues es apenas lógico que si transitaba en contravía de las disposiciones legales de tránsito pudiese sufrir un accidente. Razón por la cual, de considerarse procedente una indemnización por los perjuicios deprecados, esta debe ser reducida conforme al porcentaje de participación de la conducta imprudente de la víctima en exponerse al peligro, como mínimo en un 50%.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

G. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN FORMULÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA.

Coadyuvo las excepciones propuestas por las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP sólo** en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada, ni comprometan su responsabilidad.

H. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO Y CUANTIFICACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Sentencia del 24 de enero de 2019. Radicación No. 43112.

1.1. frente a los perjuicios morales.

La tasación propuesta del daño moral es exorbitante y en tal virtud, no puede ser tenida en cuenta por el Despacho. La pretensión resulta excesivamente cuantificada al solicitarse la suma de cien (100) SMLMV, para la víctima directa, compañero permanente e hijos. Petición que resulta antitécnica, pues no se aportó un documento o una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas psicológicas padecidas por la demandante, como tampoco se acreditó a través de prueba médica o dictamen de PCL que las secuelas que tuvo la señora Canabal son equivalentes a las que ostenta una persona que es declarada en estado de invalidez. Por ese motivo, no puede solicitar un reconocimiento igual al máximo en el caso de las lesiones más graves.

Ahora bien, debe aclararse que la indemnización no puede ser fuente de enriquecimiento para la presunta víctima. En otras palabras, es imperativo que el juez tenga en cuenta que los principios generales del derecho, la legislación y los criterios jurisprudenciales, establecen que la víctima de un hecho dañoso no puede enriquecerse como consecuencia de una indemnización. Por el contrario, la reparación únicamente debe propender por llevar a la persona al estado previo al acontecimiento del hecho. Por lo anterior y sin que signifique aceptación de responsabilidad alguna en cabeza de mi representada, en el evento que el honorable juez considere que sí se reúnen los elementos de la responsabilidad, comedidamente le solicito desestime la tasación exorbitante de perjuicios propuesta por la demandante. En su lugar, se deberán atender fielmente los criterios jurisprudenciales establecidos por el Consejo de Estado que corresponden a lo siguiente:

| 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 |

Por lo tanto, al no existir un porcentaje de la gravedad de la lesión y tampoco elementos materiales probatorios médicos o dictámenes equivalentes que permitan demostrar que las lesiones de la señora Diana Canabal Paredes deben cuantificarse de acuerdo con el máximo baremo fijado por el Consejo de Estado. Por lo tanto, no hay lugar al reconocimiento de semejante tasación por daño moral. Sin embargo, deberá el juzgador en todo caso, tener en cuenta los lineamientos señalados por el Consejo de Estado.

Así pues, frente a los perjuicios morales solicitados en el líbello de la demanda, es preciso señalar que el Consejo de Estado, mediante Sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014, en torno a los montos del resarcimiento cuando se reclaman perjuicios inmateriales, sostuvo lo siguiente:

“La reparación moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

(...)

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%, a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior a 10%”. (Énfasis propio).

Según la jurisprudencia citada, es inviable el reconocimiento de los perjuicios morales en las sumas pretendidas por la parte demandante. Solicitar (100) SMLMV, para la víctima directa, su compañero permanente e hijos, resulta a todas luces exorbitante. Máxime, cuando no existe documento que acredite la gravedad de la lesión, ni elementos materiales probatorios médicos o dictámenes equivalentes que permitan demostrar la existencia de una secuela.

En conclusión, es inviable el reconocimiento por daño moral en las sumas pretendidas por la parte demandante, por cuanto la tasación propuesta es equívoca. En tal sentido, no hay lugar al reconocimiento de suma alguna por concepto que supere los montos fijados a partir de la unificación jurisprudencial del Consejo de Estado. De ese modo, en tanto las sumas solicitadas en las pretensiones de la demanda desconocen los lineamientos establecidos por esa corporación y no se encuentran probadas, deberán ser desestimadas.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1.2. Frente al daño a la vida en relación.

En el escrito de la demanda se solicita el reconocimiento por “daño a la vida de relación”, sin embargo, el mismo resulta antitécnico e improcedente, toda vez que actualmente en la jurisdicción contenciosa administrativa no se encuentra reconocido como una tipología independiente del perjuicio inmaterial. Por esta sencilla razón, no se puede reconocer valor alguno. Además, en el presente asunto la parte actora también solicita se le reconozca perjuicios por daño a la salud de manera conjunta con daño a la vida en relación, lo que quiere decir, que se está solicitando dos

indemnizaciones por el mismo concepto, por lo que es improcedente reconocer a un mismo sujeto los dos perjuicios.

Ahora bien, con el fin de explicar la tesis anteriormente señala, es importante iniciar señalando que la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁵ solo reconoce tres (3) tipos de perjuicios inmateriales, los cuales son:

(...)

1. TIPOLOGÍA DEL PERJUICIO INMATERIAL

De conformidad con la evolución de la jurisprudencia, la Sección Tercera del Consejo de Estado reconoce tres tipos de perjuicios inmateriales:

i) Perjuicio moral;

ii) Daños a bienes constitucionales y convencionales.

iii) Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica.

(...) *(subrayado y en negrilla fuera del texto original)*

Por lo anterior, es claro que el perjuicio denominado “daño a la vida en relación” no es una tipología de perjuicio reconocida por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo tanto, no hay lugar a reconocer a los aquí demandantes ningún tipo de indemnización por esta mal llamada tipología de perjuicios.

No obstante, en el remoto e hipotético caso que el despacho decidiera adecuar la pretensión, al daño a la salud, a lo cual se reitera que el mismo tampoco es procedente, máxime cuando no se allegaron pruebas que den cuenta de la existencia del perjuicio alegado o la gravedad de alguna lesión física sufrida.

En conclusión, no hay elementos fácticos ni jurídicos para que el H. Despacho proceda a reconocer indemnización alguna a cargo de este concepto, pues no es una tipología indemnizable por el máximo órgano de cierre de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Por lo tanto, es totalmente improcedente el reconocimiento de este perjuicio que la parte actora ha solicitado de manera errónea.

1.3. Frente al daño a la salud.

En el remoto evento que el despacho direcciona la petición de la parte actora en el acápite de “daño a la vida en relación” como daño a la salud, debe decirse que su solicitud es totalmente improcedente, toda vez que, analizando el caso en concreto, dentro del expediente se solicita una indemnización por esta tipología de perjuicios bajo una premisa completamente errada. Lo anterior, toda vez que no se arrió una sola prueba que diera cuenta de las supuestas secuelas padecidas por la demandante debido a la lesión que es objeto de demanda. Así como tampoco se aportó elemento técnico alguno que evidenciara la gravedad sufrida por esta. Por lo cual, al no estar probados estos elementos esenciales, lo alegado en el líbello inicial tendrá que tenerse por desestimado. Adicionalmente, de forma equivocada se solicita la suma de 100 SMLMV para la

¹⁵ Consejo de Estado en sentencia del 28 de agosto del 2014. rad. no. 66001-23-31-000-2001-00731-01 /26251.

víctima directa del hecho, asemejado a lo que se reconoce cuando una persona es declara en estado de invalidez.

Al momento de estimar la solicitud por daño a la salud, se desatendieron completamente los topes máximos de indemnización fijados por el máximo órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativo para la tasación del daño, los cuales son los siguientes:

| REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL | |
|---|-----------------|
| Gravedad de la lesión | Víctima directa |
| | S.M.L.M.V. |
| Igual o superior al 50% | 100 |
| Igual o superior al 40% e inferior al 50% | 80 |
| Igual o superior al 30% e inferior al 40% | 60 |
| Igual o superior al 20% e inferior al 30% | 40 |
| Igual o superior al 10% e inferior al 20% | 20 |
| Igual o superior al 1% e inferior al 10% | 10 |

En tal virtud, al no existir un documento que pruebe la gravedad de la lesión, la solicitud se encuentra totalmente elevada y desconoce los lineamientos bajo los cuales se reconoce el mismo. Así las cosas, ante la desmesurada solicitud del daño a la salud estimado en 100 SMLMV, para la supuesta víctima directa del hecho, es claro que no podrá proceder tal pretensión, toda vez que es evidente el ánimo especulativo de la errónea tasación de este perjuicio, en tanto el mismo resulta claramente exorbitante e improcedente.

En conclusión, es desacertada la petición de reconocimiento del daño a la salud en la suma pretendida por la parte demandante, toda vez que no existen elementos materiales probatorios que den cuenta de la gravedad de la lesión padecida por la señora Diana Canabal Paredes.

I. INDEBIDA SOLICITUD Y FALTA DE ACREDITACIÓN DEL LUCRO CESANTE.

Es menester indicar al despacho que no hay lugar al reconocimiento de indemnización a título de lucro cesante, toda vez que no se aportó prueba de la supuesta pérdida de capacidad laboral o un dictamen que acreditara la gravedad de la lesión para la liquidación del lucro cesante futuro, ni tampoco prueba de las incapacidades médicas para liquidar el lucro cesante consolidado. Adicionalmente, la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente. En el expediente no milita contrato laboral, desprendibles de pago de salario, transferencia bancaria, afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, u otro medio probatorio que acredite la vinculación laboral de la señora **Canabal Paredes** y esta no puede ser susceptible de presunción. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

De la prueba documental anexa, se visualiza certificación laboral expedida por la empresa “Colaboramos Mag S.A.S.”, donde se indica que la señora **Canabal Paredes**, labora desde el 05 de agosto de 2005, para dicha empresa. Sin embargo, no se especificó el salario que devengaba la

lesionada para el año 2013, incumpliendo la parte actora con su deber de demostrar el perjuicio ocasionado, luego, no podrá reconocerse el lucro cesante pretendido.

El lucro cesante se ha entendido cómo una categoría de perjuicio material, de naturaleza económica, de contenido pecuniario. Es decir, que puede cuantificarse en una suma de dinero y que consiste en la afectación o menoscabo de un derecho material o patrimonial, reflejado en la ganancia o ingreso que se ha dejado de percibir, que no ingresará al patrimonio de la persona. En efecto, se deja de recibir cuando se sufre un daño y puede ser percibido a título de indemnización por las víctimas directas o indirectas cuando se imputa al causante del perjuicio la obligación de reparar.

Esto significa que el lucro cesante no puede construirse sobre conceptos hipotéticos, pretensiones fantasiosas o especulativas que se fundan en posibilidades inciertas de ganancias ficticias. Por el contrario, debe existir una cierta probabilidad objetiva que resulte del decurso normal de las cosas y de las circunstancias especiales del caso. De manera que el mecanismo para cuantificar el lucro cesante consiste en un cálculo sobre lo que hubiera ocurrido de no existir el evento dañoso, siempre que logre acreditarse que en efecto la víctima, al momento de la ocurrencia del daño, ejerciera alguna actividad productiva que le generara los ingresos dejados de percibir.

Ahora bien, se debe mencionar que todas las posibles discusiones que pueden emerger frente al particular fueron zanjadas mediante el más reciente pronunciamiento de unificación del Consejo de Estado, en la Sentencia No. 44572 del 18 de julio de 2019. Providencia en la que se elimina la presunción según la cual toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, en tanto contraría uno de los elementos del daño, esto es la certeza. De manera que el lucro cesante solo se reconocerá cuando obren pruebas suficientes que acrediten que efectivamente la víctima dejó de percibir los ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. En dicho pronunciamiento se manifestó literalmente lo siguiente:

“La ausencia de petición, en los términos anteriores, así como el incumplimiento de la carga probatoria dirigida a demostrar la existencia y cuantía de los perjuicios debe conducir, necesariamente, a denegar su decreto. (...).

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante". (Énfasis propio).

Este pronunciamiento entonces excluye posibilidad alguna de que se reconozca lucro cesante a una persona que, aunque esté en edad productiva, no acredite los ingresos percibidos por el efectivo desarrollo de una actividad económica, por contrariar el carácter cierto del perjuicio, siendo entonces una utilidad meramente hipotética o eventual. Descendiendo al caso objeto de estudio, debe manifestarse que la señora Diana Canabal Paredes pretende el reconocimiento del lucro cesante en cuantía de **100 smlmv**, derivado de las lesiones que le produjo el accidente tránsito, sin aportar contrato laboral, desprendibles de pago, afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo, es decir, documentos que acreditara la respectiva vinculación de la demandante.

De acuerdo con la información que reposa en el ADRES – Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la señora Canabal se encontraba en el **régimen – contributivo y afiliado** como **“beneficiario”**, es decir que se encuentra dentro del núcleo familiar de una persona que cotiza al sistema. Tal y como se observa en la imagen adjunta:

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

| COLUMNAS | DATOS |
|--------------------------|------------------|
| TIPO DE IDENTIFICACIÓN | CC |
| NÚMERO DE IDENTIFICACION | 66875717 |
| NOMBRES | DIANA |
| APELLIDOS | CANABAL PAREDES |
| FECHA DE NACIMIENTO | ****/**** |
| DEPARTAMENTO | VALLE |
| MUNICIPIO | SANTIAGO DE CALI |

Datos de afiliación :

| ESTADO | ENTIDAD | REGIMEN | FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA | FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN | TIPO DE AFILIADO |
|--------|--|--------------|------------------------------|-------------------------------------|------------------|
| ACTIVO | CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA "COMFENALCO VALLE DE LA GENTE" | CONTRIBUTIVO | 11/08/1999 | 31/12/2999 | BENEFICIARIO |

Por lo anterior, se logra deducir la señora Diana Canabal no acreditó los supuestos ingresos derivados de una actividad económica lícita y, aunado a ello, conforme al recuadro antes visto, se

corroborar que ella no cotizaba al sistema general de seguridad social en salud, ya que figura como beneficiaria de una cotizante, lo que hace más creíble la tesis de que no ostentaba ningún tipo de remuneración económica.

Además, no se aportó prueba de la supuesta pérdida de capacidad laboral o un dictamen que acreditara la gravedad de la lesión para la liquidación de lucro cesante futuro, ni tampoco prueba de las incapacidades médicas para liquidar el lucro cesante consolidado. Adicionalmente, la parte actora pretende el reconocimiento de dicho perjuicio sin cumplir con la carga probatoria correspondiente.

Así mismo, deberá tenerse en cuenta que en el remoto e hipotético caso que se llegue a acreditar la existencia del lucro cesante, se deberá disminuir el 66,67% que asumen las EPS respecto del pago de las incapacidades, tal y como lo señala el Código Sustantivo del Trabajo artículo 227:

“(...) ARTICULO 227. VALOR DE AUXILIO. <Ver Notas del Editor> <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el {empleador} le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días y la mitad del salario por el tiempo restante. (...)”

Por lo tanto, entendiendo que la señora Diana Canabal Paredes, no dejó de percibir los rubros como consecuencia del supuesto hecho dañoso, no hay lugar a que el despacho proceda a reconocer el 100% de lo pretendido por lucro cesante, y en el evento que la presente tesis no sea acogida, en todo caso, deberá descontarse del mismo el 66.67% como lo establece la norma anteriormente citada.

En conclusión, al no haberse aportado prueba si quiera sumaria que permita acreditar la ganancia dejada de percibir como consecuencia del supuesto hecho dañoso, no resulta procedente la pretensión impetrada en el libelo genitor, según la cual, debe reconocerse y pagarse en favor de la parte actora sumas de dinero por concepto de lucro cesante, máxime cuando fue la demandante quien se expuso de manera imprudente a la ocurrencia del hecho. Por lo tanto, al no existir elementos materiales probatorios para liquidar este perjuicio material no es procedente su reconocimiento.

J. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señora 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, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece:

“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 reconocer de manera oficiosa en la sentencia que defina el mérito del asunto.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO III. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP

I. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “HECHO PRIMERO”: Es cierto que en el proceso EMCALI ha sido vinculado en acción de reparación directa para que pague a título de indemnización por perjuicios morales y materiales a favor de la demandante. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía que se vinculó a mi prohijada.

Frente al hecho del llamamiento en garantía denominado “HECHO SEGUNDO”: Es cierto que el apoderado cuento con poder otorgado por **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**. Sin embargo, lo aquí manifestado no tiene injerencia alguna con el fundamento del llamamiento en garantía que se vinculó a mi prohijada.

II. FRENTE A LA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

En menester iniciar señalando al despacho que se de aplicación a lo consignado en el principio de congruencia, toda vez que el escrito del llamamiento en garantía debe cumplir con los mismos requisitos de una demanda. Sin embargo, verificado el escrito del llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, no se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que aquí represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente.

Por otra parte, respetuosamente manifiesto al Despacho que, me opongo a que se le condene a pagar a mi prohijada cualquier suma de dinero a título de indemnización que no se encuentre dentro de las condiciones particulares y generales pactadas en las **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015 y **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014, máxime cuando esta última no ofrece cobertura temporal. Lo anterior, teniendo en cuenta que el hecho de concertar un contrato de seguro no quiere decir que opere automáticamente alguna cobertura, por cuanto el mismo se rige esencialmente por las cláusulas particulares y generales pactadas entre las partes y por supuesto por el Código de Comercio Colombiano.

III. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

A. CONGRUENCIA ENTRE LA SENTENCIA Y LO SOLICITADO EN EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

Es importante iniciar señalando que deberá darse aplicación al principio de congruencia, en ese sentido no habrá lugar al reconocimiento de pretensiones que no fueron solicitadas por el llamante. En este punto, téngase en cuenta, que verificado el escrito de llamamiento en garantía se evidencia que, en el mismo, no se encuentra consignada una sola pretensión declaratoria o condenatoria en contra de la aseguradora que aquí represento, por lo que no hay lugar al reconocimiento de pretensiones que claramente no fueron solicitadas en la oportunidad procesal correspondiente. En ese sentido, es necesario señalar que el principio de congruencia es la regla del derecho procesal, en virtud del cual el Juez se encuentra obligado a que sus decisiones sean concordantes con los hechos y pretensiones que se presentan en los escritos que se elevan ante los Despachos. El artículo 281 del Código General del Proceso, contempla los preceptos que debe seguir el Juez en sus sentencias de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 281. CONGRUENCIA. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Si lo pedido por la demandante excede de lo probado se le reconocerá solamente lo último.

En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión o que la ley permita considerarlo de oficio.

PARÁGRAFO 1o. En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole.

PARÁGRAFO 2o. En los procesos agrarios, los jueces aplicarán la ley sustancial teniendo en cuenta que el objeto de este tipo de procesos es conseguir la plena realización de la justicia en el campo en consonancia de los fines y principios generales del derecho agrario, especialmente el relativo a la protección del más débil en las relaciones de tenencia de tierra y producción agraria.

En los procesos agrarios, cuando una de las partes goce del amparo de pobreza, el juez de primera o de única instancia podrá, en su beneficio, decidir sobre lo controvertido o probado aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionado con el objeto del litigio. Por consiguiente, está facultado para reconocer u ordenar el pago de derechos

e indemnizaciones extra o ultrapetita, siempre que los hechos que los originan y sustenten estén debidamente controvertidos y probados.

En la interpretación de las disposiciones jurídicas, el juez tendrá en cuenta que el derecho agrario tiene por finalidad tutelar los derechos de los campesinos, de los resguardos o parcialidades indígenas y de los miembros e integrantes de comunidades civiles indígenas”.

En virtud de lo anterior, se puede concluir que: i) no es válido emitir fallos ultra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandando por una cantidad superior a la solicitada en el líbello de la demanda, o sentencias que concedan más de lo pedido. ii) Tampoco se pueden emitir fallos extra petita, es decir, sentencias en las cuales se condene al demandado con base en pretensiones distintas a las deprecadas en la demanda y iii) no pueden ser proferidas sentencias por causas distintas a las invocadas en el petitum de la demanda. En cuanto a la importancia del principio de congruencia, la Corte Constitucional ha indicado:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha definido el principio de congruencia “como uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, en la medida que impide determinadas decisiones porque su justificación no surge del proceso por no responder en lo que en él se pidió, debatió, o probó. Además ha establecido que siempre que exista falta de congruencia en un fallo se configurara un defecto y, por tanto, será procedente la tutela contra providencia judicial con el fin de tutelar el derecho constitucional fundamental al debido proceso.

(...)

24.2. De lo expuesto hasta el momento, se puede concluir que el juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorque más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello¹⁶.” (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En este orden de ideas, resulta incuestionable que el juez al momento de fallar no podrá desbordarse de las pretensiones propuestas. Es claro entonces que la sentencia que resuelve la demanda está sometida al principio de congruencia. Así las cosas, se evidencia a través de preceptos legales y jurisprudenciales que el Juez está en la obligación de garantizar el derecho de defensa y debido proceso dentro de las actuaciones judiciales, a las partes intervinientes en el proceso, en el sentido de no proferir sentencia sobre aspectos adiciones a los solicitados por las partes, o que no hayan sido solicitados. Teniendo en cuenta todo lo previamente mencionado, ahora es necesario aterrizar la teoría al caso concreto. Se evidencia en el escrito del llamamiento que el

¹⁶ Sentencia T-455 de 2016, Corte Constitucional. Magistrado Ponente: ALEJANDRO LINARES CANTILLO.

mismo no contiene pretensiones formuladas en contra de la compañía de seguros que represento, desconociendo lo estipulado en el artículo 82 del Código General del Proceso.

Así las cosas y de la lectura del escrito no se evidencia ninguna pretensión en la cual se solicite hacer efectiva la póliza de seguro emitida por **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, pese a que en cualquier caso ello resultaría improcedente. Razón por la cual, el Juez no podrá ordenar el pago de suma alguna en cabeza de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, cuando es claro que el llamante en garantía en ningún momento solicitó la afectación de la póliza de seguro emitida por mi representada.

En conclusión, se evidencia como en el presente asunto la parte no siguió los lineamientos dispuestos en el artículo 82 del Código General del Proceso para la presentación del llamamiento en garantía, pues ni siquiera planteó pretensiones en el escrito. Es por ello que, bajo el principio de congruencia, al juez no le es dable en el contenido de la sentencia ordenar la afectación de la póliza de seguro expedida por mi representada. Razón por la cual, el Juez no podrá pronunciarse o decidir más allá de lo consignado en las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, y de la lectura de estos documentos, se denota que la parte llamante no solicitó la afectación de la Póliza en mención. Por lo que no procederá reconocimiento de emolumento alguno.

B. FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. RCE-3344.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de enero de 2012 al 28 de febrero de 2013 no ofrece **cobertura temporal**, toda vez que, no se cumplieron los requisitos de las modalidades bajo la cual fue pactada, esto es “*Claims Made*” y “*sunset*” la cual ampara las reclamaciones presentadas por primera vez contra las personas aseguradas durante la vigencia del seguro o del periodo adicional para notificaciones (24 meses). La vigencia pactada fue desde el 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014, por lo que el periodo adicional para notificaciones va hasta el 28 de febrero de 2016. Sin embargo, la notificación al asegurado del auto admisorio de la demanda se realizó el 15 de marzo de 2017, toda vez que el mismo no fue citado a audiencia de conciliación, sino que se integró al proceso a través de la figura de litisconsorcio, es decir, por fuera de la vigencia y del periodo adicional de la póliza. Dicho, en otros términos, **la notificación al asegurado se realizó por fuera de la vigencia de la póliza, dejando por fuera la cobertura y el cumplimiento de uno de los requisitos indispensables para que opere este tipo de póliza.** En consecuencia, existe una evidente falta de legitimación en la causa material por pasiva de la compañía aseguradora, por cuanto la póliza vinculada no ofrece cobertura temporal, tal y como se ha señalado anteriormente.

Ahora bien, si bien es cierto que entre mi representada y **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** se celebró el negocio asegurativo documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014, se debe recordar que en dicho contrato de seguro también se concertó una delimitación temporal de la cobertura, con fundamento en artículo 4 de la Ley 389 de 1997; esta norma determina que, en el seguro de responsabilidad, la cobertura podrá circunscribirse a las

reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.

La **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014 opera bajo la modalidad de cobertura denominada “**SUNSET**”, en virtud de la cual se deben cumplir de manera simultánea los siguientes requisitos: (i) Que los hechos ocurran dentro de la vigencia de la póliza, (ii) Que los eventos sean reclamados durante la vigencia de la póliza o dentro de los dos años posteriores a su terminación tal y como se pactó en el respectivo condicionado particular así:

SUNSET

Bajo la presente póliza se ampara la Responsabilidad Civil Extracontractual del asegurado por los daños causados a terceros durante la vigencia de la póliza y cuyas consecuencias sean reclamadas al asegurado o al asegurador durante la misma vigencia o dentro de los _____ años siguientes a su terminación.

Ahora bien, descendiendo al caso concreto tenemos que, en el caso particular, ni los hechos ni el reclamo se materializó dentro de la vigencia de la póliza o dentro los dos años posteriores a su terminación, pues el objeto aquí discutido ocurrió meses después de suscribirse la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014, por lo tanto, la misma no presta cobertura temporal para los hechos aquí discutidos. Máxime cuando la notificación de la demanda al asegurado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, se realizó el día **15 de marzo de 2017** tal y como se evidencia en la imagen adjunta:



Santiago de Cali, 14 de marzo de 2017

Oficio No. 575

Señor:
REPRESENTANTE LEGAL
EMCALI EICE
LA CIUDAD

Expediente No. 76001-33-33-013-2016-00056-00

DEMANDANTE: DIANA CARVAJAL PAREDES

DEMANDADO: MUNICIPIO DE CALI Y OTRO

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Por medio del presente me permito comunicarle que por auto No. 1230 de fecha 28 de noviembre de 2014 dictado dentro del proceso de la referencia, se admitió la demanda y se ordenó notificarles de conformidad con lo ordenado por los artículos 197, 198 y 199 de la Ley 1437 de 2011 y la modificación introducida por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) al artículo 199 citado, para lo cual se remite copias de la demanda con sus anexos y del auto admisorio, para lo de su cargo.

Es decir que la primera notificación que se hizo efectivo al asegurado fue por la notificación al asegurado del auto admisorio de la demanda que se realizó el **15 de marzo de 2017** toda vez que el mismo no fue citado a audiencia de conciliación, sino que se integró al proceso a través de la figura de litisconsorcio. Por ende, la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** no presta cobertura temporal, pues su vigencia terminó el 28 de febrero de 2014 y el periodo adicional terminó el 27 de febrero de 2016, fecha en la que aún el asegurado no había sido notificado del presente asunto.

En conclusión, no existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014 no presta cobertura temporal, toda vez que los hechos ocurrieron meses antes de suscribirse este contrato de seguro. En consecuencia, existe una evidente falta de legitimación en la causa por pasiva de la compañía aseguradora y por lo tanto deberá ser desvinculada del presente asunto.

C. INEXIGIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS S.A. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 21311759.

No existe obligación indemnizatoria a cargo de mi representada, toda vez que no se realizó el riesgo asegurado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015. En el expediente ciertamente no está demostrada la responsabilidad que pretende el extremo activo endilgar, luego que para justificar sus pretensiones el actor no cuenta con pruebas fehacientes para determinar la causación de los supuestos daños materiales e inmateriales sufridos. Por el contrario, se encuentra probado que la ocurrencia del hecho obedece a circunstancias totalmente ajenas a las obligaciones legales y contractuales de EMCALI, pues no es esta entidad la encargada del mantenimiento y conservación de las vías del Distrito de Cali, así mismo no se probó la supuesta falta de iluminación del sector, máxime cuando en el informe aportado por el asegurado se evidencia que existían postes con iluminarias las cuales se encontraban funcionando ya que no existían ordenes de trabajo para esa fecha. En ese sentido, no existen elementos facticos ni jurídicos que logren acreditar la supuesta responsabilidad de **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP.**

En este orden de ideas, en concordancia con todo lo referenciado a lo largo del presente escrito, se propone esta excepción toda vez que **ALLIANZ SEGUROS S.A.** no está obligada a responder, de conformidad con las obligaciones expresamente estipuladas y aceptadas por las partes en el contrato de seguro. Así entonces, es necesario señalar que, al tenor de las condiciones generales documentadas la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015, el amparo que se pretende afectar con la presente acción se pactó así:

Interés Asegurado

Indemnizar los perjuicios que cause el asegurado, con motivo de determinada responsabilidad civil extracontractual en que incurra con relación a terceros, de acuerdo con la ley, que sean consecuencia de un siniestro imputable al asegurado, causados durante el giro normal de sus actividades.

De conformidad con lo anterior, se evidencia que el riesgo asegurado en el contrato de seguros en comento no es otro que la “Responsabilidad Civil Extracontractual” en que incurra las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, asegurado de acuerdo con la legislación colombiana. Dicho de otro modo, el contrato de seguro documentado en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015 entrará a responder, si y solo sí, el asegurado, en este caso **EMCALI** es declarado patrimonialmente responsable por los daños irrogados a “terceros” y siempre y cuando no se presente una causal de exclusión u otra circunstancia que enerve los efectos jurídicos del contrato de seguro. Así las cosas, esa declaratoria de responsabilidad civil extracontractual constituirá el “siniestro”, esto es, la realización del riesgo asegurado (Art. 1072 del C.Co.).

De acuerdo con la exposición anterior y teniendo en cuenta lo descrito en el líbello de demanda, así como los medios probatorios aportados al plenario, se tiene que la demandante no acreditó que efectivamente el riesgo asegurado se haya materializado por el concurso de los elementos propios de la responsabilidad y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar. En consecuencia, no se logra estructurar una responsabilidad civil en cabeza del asegurado, esto es, no se realiza el riesgo asegurado como condición *sine qua non* para activar la responsabilidad que, eventual e hipotéticamente, pudiera corresponder a la aseguradora.

Se concluye, que al no reunirse los supuestos para que se configure la responsabilidad civil, claramente no se ha realizado el riesgo asegurado por la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015 y que sirvió como sustento para llamar en garantía a mi procurada. En tal sentido, no surge obligación indemnizatoria alguna a cargo de la aseguradora.

Solicito señora Juez declarar probada esta excepción.

D. LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 21311759.

En materia de contrato de seguros, es menester señalar que los riesgos excluidos son una serie de coberturas que no se amparan dentro del contrato de seguro, en cuyo caso de acaecimiento, eximen al asegurador de la obligación de satisfacer prestación alguna. Estas coberturas excluidas figuran expresamente en las condiciones generales y particulares de la Póliza. En tal sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

“Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro”¹⁷

Así las cosas, se evidencia cómo por parte del Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, se exhorta a los Jueces para tener en cuenta en sus providencias las exclusiones contenidas en los Contratos de Seguro. Razón por la cual, es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015, en su página 5 señala una serie de exclusiones, las cuales solicito aplicar expresamente al caso concreto.

Por otro lado, si bien la Circular Básica Jurídica establece que las exclusiones deben constar en la primera página de la póliza y en caracteres destacados, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de unificación No. SC328 del 21 de septiembre de 2023 ha aclarado que lo necesario es que deban empezar en la primera página de la póliza, más no de su carátula, y en caracteres destacados para que tengan eficacia. Criterios que se cumplen dentro del proceso, pues las exclusiones se encuentran desde la primera página del condicionado en caracteres destacados de forma ininterrumpida.

Lo anterior, en estricto cumplimiento del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero:

Artículo 184. Régimen de pólizas y tarifas.

(...)

2. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

a. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;

b. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y

*c. **Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza. (negrilla y subrayado por fuera del texto original).***

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil mediante la sentencia de unificación No. **SC328 del 21 de septiembre de 2023**, señaló que:

Ahora bien, con el propósito de aquilatar la hermenéutica de la norma en cuestión, debe recordarse que, conforme lo establece el artículo 1046 del Código de Comercio, se denomina póliza al documento que recoge el contrato de seguro. Esta póliza en sentido amplio contiene, como se ha visto, (i) la carátula, en la que se consignan las Por lo que tal, condiciones particulares del artículo 1047 ibídem y las advertencias de mora establecidas en los cánones 1068 y 1152 del mismo Código; (ii) el clausulado del contrato, que

¹⁷ Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez de fecha 27 de mayo de 2020.

corresponde a las condiciones negociales generales o clausulado general; y (iii) los anexos, en los términos del artículo 1048 ejusdem.

En ese sentido, se insiste en que el ordenamiento mercantil diferencia con claridad la carátula de la póliza de la póliza misma, y que, dada esa distinción, no cabe sostener que la regla del precepto 184 del ESOF debe cumplirse incluyendo los amparos básicos y las exclusiones, «en caracteres destacados» en la referida carátula.

Cuando la norma en cita alude a «la primera página de la póliza» debe entenderse que se refiere a lo que esa expresión significa textualmente, es decir, al folio inicial del clausulado general de cada seguro contratado, pues es **a partir de allí** donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predispuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado.

Conforme a lo anterior, las exclusiones son eficaces siempre que consten en caracteres destacados y comiencen a partir de la primera página de las condiciones generales de la póliza, tal y como lo reconoció la Corte Suprema de Justicia; exigencia que se cumple en el caso de marras, toda vez que las exclusiones fueron estipuladas a partir de la primera página de las condiciones generales de la póliza.

Sobre la ubicación de las exclusiones pactadas en el instrumento asegurativo, en la Circular Básica Jurídica 029 de 2014, de la referida entidad, se reafirmó la postura realizando una regulación de la emisión de las pólizas y del contenido que estas debían tener, así:

“1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros:

Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el [numeral 2 del art. 184 del ESOF](#) las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1. En la carátula:

1.2.1.1.1. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del C.Co.

1.2.1.1.2. En caracteres destacados o resaltados, es decir, que se distingan del resto del texto de la impresión, el contenido del inciso 1º del art. 1068 del C.Co. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones)

***Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza.** Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y, en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral”. (Negrilla fuera de texto).*

En ese sentido, la regulación de la Superintendencia Financiera de Colombia, es completamente clara, pues indica que los amparos y exclusiones deben consignarse a partir de la primera página de la póliza, esto es, no de forma restrictiva en la carátula de la misma, puesto que, por razones

prácticas, por imposibilidad física, y por las indicaciones legales referidas, no es viable que confluyan en esta misma página del contrato de seguro. De hecho, la misma Superfinanciera a través de su Dirección Legal dio respuesta a consulta formulada por el Representante Legal de Liberty Seguros el pasado 04 de febrero de 2020 (Superintendencia Financiera de Colombia, Radicación No. 2019153273-007-000, trámite: Consultas específicas, remitente: 334000 – DIRECCIÓN LEGAL DE SEGUROS, firmado por Luz Elvira Moreno Dueñas, Director Legal de Seguros), conceptuando lo siguiente:

“Bajo esta línea de interpretación, debe entenderse que en aquellos casos en que en consideración al número de amparos y sus respectivas exclusiones, así como la necesidad de ofrecer una descripción legible, clara y comprensible de los mismos, no sea susceptible incorporar todos estos conceptos en una sola página, pueden quedar, tanto los primeros como las segundas, consignados en forma continua a partir de la primera página de la póliza, como lo precisa la instrucción de este Supervisor”.

Es preciso enfatizar que la Superintendencia Financiera de Colombia, es un organismo técnico adscrito al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que tiene por objeto supervisar el sistema financiero colombiano con el fin de preservar su estabilidad, seguridad y confianza, así como, promover, organizar y desarrollar el mercado de valores colombiano y la protección de los inversionistas, ahorradores y asegurados.

Conforme a lo anterior, y a su clara condición de organismo estatal regulador de la actividad financiera y aseguradora, que por tanto ejerce la supervisión de manera idónea, es que el Decreto 2739 de 1991, en su artículo 3.3, estableció como una de sus funciones, la siguiente:

“Emitir las órdenes necesarias para que las entidades sujetas a la inspección, Vigilancia y control de la Superintendencia suspendan de inmediato las prácticas ilegales, no autorizadas o inseguras, y para que se adopten las correspondientes medidas correctivas y de saneamiento”.

De acuerdo entonces a la función pública que realiza esta entidad es claro que sus conceptos y las circulares que expide tienen un fin orientador, claramente de carácter vinculante, no siendo coherente que expida una circular que vaya en desmedro de los intereses de los asegurados, tomadores o beneficiarios en el contrato de seguro.

En conclusión, bajo la anterior premisa, en caso de configurarse alguna de las exclusiones arriba señaladas o las que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015, éstas deberán ser aplicadas y deberán dársele los efectos señalados por la jurisprudencia. En consecuencia, no podrá existir responsabilidad en cabeza del asegurador como quiera que se convino libre y expresamente que tal riesgo no estaba asegurado.

E. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGURO.

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. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

“Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de la esencia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.”

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio establece lo siguiente: **“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).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes deprecadas en el escrito de demanda por conceptos de perjuicios morales, daño a la vida en relación y lucro cesante no son de recibo por cuanto su reconocimiento por parte de las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** implicaría correlativamente una transgresión del principio indemnizatorio esencial del contrato de seguro. Lo anterior, puesto que se enriquecería la parte demandante recibiendo una indemnización por parte de EMCALI que nada tuvo que ver con las lesiones sufridas por la señora Diana Canabal Paredes.

Conforme a ello, dado que los perjuicios solicitados en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias y que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015, no ofrece cobertura por los argumentos antes esbozados, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la misma, implicaría correlativamente transgredir el carácter meramente indemnizatorio que revisten los contratos de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de una responsabilidad patrimonial del Estado y eventualmente enriqueciéndola.

En conclusión, no puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiende a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo

anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción, y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

Solicito señor Juez declarar probada esta excepción.

F. COASEGURO E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD CONTENIDA EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. RCE – 3344 y No. 21311759.

La póliza utilizada como fundamento para vincular a mi representada como tercero patrimonialmente responsable, revela que la misma fue tomada por las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** bajo la figura de coaseguro, distribuyendo el riesgo así:

- En la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014 – (**no ofrece cobertura temporal**) así:

ALLIANZ SEGUROS S.A. (80%), Y LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS (20%).

- En la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015 se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

Coaseguro

| Código | Tipo | Nombre de la Compañía | Lider | % de Participación | Prima |
|--------|--------|--|-------|--------------------|------------------|
| 1003 | CEDIDO | ALLIANZ SEGUROS S.A. | X | 80,00 | 1.880.631.999,92 |
| 1041 | CEDIDO | LA PREVISORA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS | | 20,00 | 470.157.999,98 |

En ese sentido, existiendo un coaseguro, es decir, estando distribuido el riesgo entre mi representada y la compañía de seguro mencionada, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes señalado, pues de ninguna manera puede predicarse una solidaria entre ellas. Por lo anterior, **ALLIANZ SEGUROS S.A.** únicamente podrá responder hasta el **80%**.

El artículo 1092 del Código de Comercio, al respecto, es claro al estipular 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 y negrilla 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 y negrilla fuera de texto).

Dada la figura del coaseguro y de conformidad con lo anterior, la responsabilidad de cada una de las coaseguradoras está limitada al porcentaje antes indicado, ya que no existe solidaridad entre ellas. Lo anterior, en concordancia con lo señalado en Sentencia del Consejo de Estado del 30 de marzo de 2022, que reza:

“(…) los distintos aseguradores deben responder con sujeción a la participación que asumieron al momento de la celebración del contrato sin que exista solidaridad de conformidad con el artículo 1092 del Código de Comercio (…)”

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 les corresponde a las otras co-aseguradoras. 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.

G. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. RCE – 3344 y No. 21311759.

En gracia de discusión, sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que la eventual obligación de mi procurada se circunscribe en proporción al límite de la cobertura para los eventos asegurables y amparados por el contrato. En el caso en concreto se estableció un límite para cada contrato de seguros materializados en: La **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** (que no presta cobertura temporal) y en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** un límite de **DIEZ MIL MILLONES DE PESOS (\$10.000.000.000)** sin embargo, mi prohijada únicamente podrá responder hasta el **80%** del coaseguro establecido en cada una, es decir hasta la suma de **OCHO MIL MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.000)** en cada póliza, **los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada.** La ocurrencia de varios siniestros durante la vigencia de la póliza va agotando la suma asegurada, por lo que es indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra de nuestro asegurado.

De acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1079 del Código de Comercio, el asegurador estará obligado a responder únicamente hasta la concurrencia de la suma asegurada, sin excepción y sin perjuicio del carácter meramente indemnizatorio de esta clase de pólizas, consagrado en el artículo 1088 ibídem, que establece que los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituirse en fuente de enriquecimiento.

Ahora bien, exclusivamente en gracia de discusión, sin ánimo de que implique el reconocimiento de responsabilidad en contra de mi representada, se debe manifestar que:

- En la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014, se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

| | |
|---|-------------------|
| PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES | \$ 10.000.000.000 |
| CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS INDEPENDIENTES | \$ 5.000.000.000 |
| PATRONAL | |
| Persona | \$ 500.000.000 |
| En el agregado anual | \$ 2.000.000.000 |
| CRUZADA | \$ 5.000.000.000 |
| VEHICULOS PROPIOS Y NO PROPIOS | \$ 500.000.000 |
| Por vehículo | \$ 2.000.000.000 |
| En el agregado anual | |
| RESPONSABILIDAD CIVIL POR UNION O MEZCLA | |
| Evento | \$ 500.000.000 |
| En el agregado anual | \$ 1.000.000.000 |
| RESPONSABILIDAD CIVIL POR TRANSFORMACION | |
| Evento | \$ 500.000.000 |
| En el agregado anual | \$ 1.000.000.000 |

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente **DIEZ MIL MILLONES DE PESOS (\$10.000.000.000)**, sin embargo, mi prohijada únicamente podrá responder hasta el **80%** del coaseguro, es decir hasta la suma de **OCHO MIL MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.000)**, **los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada**). En todo caso, se reitera, que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado.

- En la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 01 de abril de 2015 se indicaron los límites para los diversos amparos pactados, de la siguiente manera:

Coberturas contratadas

| Coberturas | Límite Asegurado Evento | Límite Asegurado Vigencia |
|--|-------------------------|---------------------------|
| 1.Predios, Labores y Operaciones | 10.000.000.000,00 | 10.000.000.000,00 |
| 2.RC Contratistas y subcontratistas independientes | 5.000.000.000,00 | 5.000.000.000,00 |
| 3.RC Patronal | 500.000.000,00 | 2.000.000.000,00 |
| 4.RC Vehículos Propios y No Propios | 500.000.000,00 | 2.000.000.000,00 |
| 5.RC Productos y Trabajos Terminados | 2.000.000.000,00 | 4.000.000.000,00 |
| 8.RC Cruzada | 5.000.000.000,00 | 5.000.000.000,00 |
| 20.RC Transformación | 500.000.000,00 | 1.000.000.000,00 |
| 21.RC Unión y Mezcla | 500.000.000,00 | 1.000.000.000,00 |
| 22.Gastos Médicos | 130.000.000,00 | 1.300.000.000,00 |
| 42.RC Falta y/o Falta en el Suministro de Energía | 3.500.000.000,00 | 3.500.000.000,00 |
| 52.Indemnización Agregada | 300.000.000,00 | 300.000.000,00 |

Conforme a lo señalado anteriormente, en este caso en particular, operaría la suma asegurada equivalente **DIEZ MIL MILLONES DE PESOS (\$10.000.000.000)**, sin embargo, mi prohiljada únicamente podrá responder hasta el **80%** del coaseguro, es decir hasta la suma de **OCHO MIL MILLONES DE PESOS (\$8.000.000.000)**, **los cuales se encuentran sujetos a la disponibilidad de la suma asegurada**). En todo caso, se reitera, en primer lugar, este último contrato de seguro **no presta cobertura temporal** y que las obligaciones de la aseguradora están estrictamente sujetas a estas condiciones claramente definidas en la póliza, con sujeción a los límites asegurados y a la fehaciente demostración, por parte del asegurado en este caso, del real y efectivo acaecimiento del evento asegurado

De conformidad con estos argumentos, respetuosamente solicito declarar probada la excepción denominada "*Límites máximos de responsabilidad del asegurador y condiciones de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344 y No. 21311759*", los cuales enmarcan las obligaciones de las partes, planteada en favor de los derechos e intereses de mi procurada.

H. EN PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NO. RCE – 3344 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE.

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** y en este caso para la póliza, se pactó en el 9% del valor de la pérdida como mínimo \$28.000.000 Pesos M/cte en la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** con vigencia del 01 de mayo de 2013 al 28 de febrero de 2014.

El deducible, el cual está legalmente permitido, encuentra su sustento en el artículo 1103 del Código de Comercio, que reza que:

“(...) Las cláusulas según las cuales el asegurado deba 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 (...)”

En síntesis, el deducible comporta la participación que asume el asegurado cuando se presenta el siniestro, el cual se manifiesta en un valor o porcentaje pactado en la póliza de seguro. Así entonces, de acuerdo con el contenido de la póliza, se pactó un deducible de la siguiente manera:

| DEDUCIBLES | |
|--|---|
| Predios, labores y operaciones y demás coberturas: | 9% del valor de la pérdida mínimo \$28'000.000 |
| Responsabilidad Civil Contractual (falta y falla en la prestación del servicio): | 10% del valor de la pérdida mínimo \$29'000.000 |
| Responsabilidad Civil Productos: | 8% del valor de la pérdida mínimo \$25'000.000 |
| Gastos Médicos: | No aplica deducible |

Por consiguiente, debe tenerse presente que, una vez se encuentre fehacientemente probado el evento asegurado, el Juez deberá, al momento de atribuir responsabilidades sobre la indemnización del presunto daño antijurídico causado, aplicar el monto que, al asegurado **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP**, le correspondería cubrir en virtud del deducible pactado. Se aclara además que en vista de que se pactó un porcentaje y una suma específica, deberá aplicarse, de acuerdo con lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

En conclusión, si en la causa administrativa bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y consecuentemente, a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP** tendría que cubrir el monto anteriormente indicado como deducible. Empero, tampoco puede olvidarse que esto es sólo posible en el hipotético de que la póliza vinculada ofreciera cobertura temporal y en el remoto evento de que **EMCALI** sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas al proceso.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente al Juez, declarar probada esta excepción.

I. 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 mismo 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.

Solicito respetuosamente al señor Juez, declarar probada esta excepción.

J. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y DEMANDADA.

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la Ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado, con sujeción a las condiciones de cada póliza; en virtud de ello, es válido afirmar desde ya que, de conformidad con la exposición previa, no le asiste a mi representada en todo caso la obligación de hacer efectivas las pólizas de responsabilidad civil extracontractual vinculadas en esta contienda, toda vez que el acaecimiento del riesgo asegurado y otorgado en la misma, no se ha demostrado y se tiene que estas no se afectarían como resultado de la configuración de una causal de exclusión de responsabilidad indemnizatoria taxativamente determinada en la caratula de las mismas.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

K. PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.

Sin perjuicio de las excepciones propuestas anteriormente, y sin que con ello se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi prohijada, solicito muy amablemente señor Juez, que de conformidad con lo establecido en los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, en el caso en que resulte probado en el transcurso del proceso la configuración del fenómeno de la prescripción de las acciones del contrato de seguros de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344 y en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759 la misma salga avante y se declare probada.

L. 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.

Así las cosas, se solicita que en el remoto caso de condena la misma no sea a través de pago directo, **sino por reembolso o reintegro**.

M. GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito señora 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, conforme a lo estipulado en el art 282 del Código General del Proceso que establece:

“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 deberá reconocerse de manera oficiosa en la sentencia que defina el mérito.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

CAPÍTULO IV. OPOSICIÓN Y PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS PARTE ACTORA

A. INTERVENCIÓN EN LAS PRUEBAS DOCUMENTALES Y TESTIMONIOS:

Con el objeto de probar los hechos materia de las excepciones de mérito, nos reservamos el derecho de contradecir las pruebas documentales al proceso y participar en la práctica de las testimoniales que lleguen a ser decretadas, así como del correspondiente interrogatorio de parte e intervenir en las diligencias de ratificación y otras pruebas solicitadas en la demanda y en la contestación a la demanda.

B. OPOSICIÓN FRENTE A LAS PRUEBA DOCUMENTAL DENOMINADA “FOTOGRAFIA DEL LUGAR DE LOS HECHOS”

En relación con las fotografías aportadas en la demanda por la parte demandante y que pretenden demostrar las condiciones en que se encontraba el lugar donde ocurrió el hecho, no se debe otorgar valoración alguna, pues carecen de mérito probatorio, en principio, puesto que solo dan cuenta del registro de varias imágenes, sobre las cuales no es posible determinar su origen, ni el lugar, ni la época en que fueron captadas, y al carecer de reconocimiento o ratificación no pueden ser cotejadas con otros medios de prueba allegados al proceso.

Para esta parte no es clara la representación de la realidad de los hechos que se pretende demostrar con los mencionados documentos representativos, pues genera la incertidumbre sobre la fecha de su toma, si fue en la dirección a que hace alusión la demandante y por supuesto, su contenido, el cual puede ser alterado si no se conserva su custodia, aunado a que no hay forma de

determinar su origen y creador. Sobre el valor fotográfico, el Consejo de Estado en sentencia reciente determinó:

[]Las fotografías por sí solas no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse, con lo cual, el valor probatorio que puedan tener 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.

*En otras palabras, **para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten***¹⁸. (Negrita no textual)

Nuevamente, con la ausencia de elementos materiales probatorios que den cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, se les resta valor probatorio a las allegadas fotografías, en el entendido que lo que se pretende representar genera duda sobre la relación con los hechos realmente materializados.

CAPÍTULO V. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

1. Original del poder que me faculta para actuar como apoderado especial de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**
2. Certificado de existencia y representación legal de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**
3. Copia de la carátula, el condicionado particular y general de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RCE – 3344** y de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 21311759.**

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Respetuosamente solicito ordenar y hacer comparecer a su despacho a la señora **DIANA CANABAL PAREDES** (demandante) para que en audiencia pública absuelvan el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito les formularé sobre los hechos de la demanda

- **TESTIMONIALES.**

Respetuosamente, solicito a este Despacho decretar el testimonio del Doctor **NICOLÁS LOAIZA SEGURA** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.107.101.497 de Cali, mayor de edad,

¹⁸ C.E., Sec. Tercera (2018). Sent. 05001233100020030399301, feb. 14/2018. C.P Ramiro Pazos Guerrero.

domiciliado y residente en la ciudad Cali, asesor externo de la compañía de seguros que represento, **ALLIANZ SEGUROS S.A.** quien podrá citarse al correo electrónico nicolas.1719@hotmail.com con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos en que se fundamentan las excepciones propuestas, y en especial para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de las pólizas expedidas por mi prohijada y vinculadas en este proceso.

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PROVENIENTES DE TERCEROS:**

El artículo 262 del Código General del Proceso faculta a las partes dentro de un proceso para que, si a bien lo tienen, soliciten la ratificación de los documentos provenientes de terceros aportados por la parte contraria. Vale la pena resaltar que esta disposición establece una clara consecuencia jurídica ante el evento en que una parte solicite la ratificación del documento y ello no se lleve a cabo:

*“(…) Artículo 262. Documentos declarativos emanados de terceros. Los documentos privados de contenido declarativo emanados de terceros se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, **salvo que la parte contraria solicite su ratificación** (…)”*

Entonces, cabe resaltar que Juez sólo podrá apreciar probatoriamente los documentos cuya ratificación se solicita si efectivamente ésta se hace, como lo consagra el citado artículo.

En virtud, solicito al Despacho que no se les conceda valor alguno demostrativo a los documentos provenientes de terceros aportados por la parte demandante mientras esta no solicite y obtenga su ratificación, y entre ellos, de manera enunciativa enumero los siguientes:

- Certificado laboral expedido por la directora ejecutiva de cuenta – Carolina Montenegro de la empresa “Colaboramos Mag S.A.S.”

CAPÍTULO VI. NOTIFICACIONES

A la parte actora, y su apoderado, en las direcciones referidas en el escrito de la demanda.

A mi poderdante y el suscrito en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 (Centro Empresarial Chipichape) Oficina 212 de la ciudad de Cali (V); correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,


GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá

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