

DOCTOR

ROGERS AREHAM ARIAS TRUJILLO

JUEZ

JUZGADO DIECINUEVE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI

E.S.D.

REFERENCIA:

TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO
RADICACIÓN:	76001-33-33-019-2022-00028-00
MEDIO DE CONTROL	REPARACION DIRECTA
DEMANDANTES:	MARIA CRISTINA URREGO NOREÑA Y OTROS
DEMANDADOS:	EMCALI EICE ESP Y OTROS
ACTO PROCESAL:	CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Respetado Juzgado.

NELSON ANDRÉS DOMÍNGUEZ PLATA, abogado, mayor de edad y domiciliado en Cali, identificado con C.C. No. 94.324.714 de Palmira y T.P. No.106.286, actuando en mi calidad de apoderado especial de la demandada EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI EICE ESP, la que llamare en adelante simplemente EMCALI, en ejercicio del poder, el cual se anexa, otorgado por el Dr. CARLOS OLMEDO ARIAS REY, identificado con la C.C. 94.489.210 en su condición de Secretario General y en la calidad de Apoderado General de EMCALI EICE ESP, conforme a Escritura Pública No. 0896 de fecha 07 de julio de 2020, de la Notaria 12 de Cali, procedo en los términos del artículo 175 del CPACA, a dar contestación a la demanda, propuesta por MARIA CRISTINA URREGO NOREÑA Y OTROS, que se tramita bajo las señas de la referencia; estando dentro del término legal para ello, en los siguientes términos:

I- FRENTE A LAS PRETENSIONES:

Nos oponemos a la prosperidad de las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda en contra de EMCALI EICE ESP, las cuales literalmente señalan:

"DECLÁRASE AL MUNICIPIO DE CALI - EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - ALLIANZ SEGUROS S.A ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLES Y SE ORDENE EL RECONOCIMIENTO Y PAGO TOTAL DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE FUERON OCASIONADOS COMO CONSECUENCIA DE LOS DAÑOS OCASIONADOS A LA VIVIENDA DE LOS DEMANDANTES, EN RAZÓN A LOS HECHOS OCURRIDOS EL DÍA 11 DE DICIEMBRE DE 2019 EN EL BARRIO MARROQUÍN DE LA CIUDAD DE CALI.

COMO CONSECUENCIA DE LA ANTERIOR DECLARACIÓN, CONDÉNENSE A **MUNICIPIO DE CALI - EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - ALLIANZ SEGUROS S.A** A PAGAR:

PRIMERO: PERJUICIOS MORALES.

- EL EQUIVALENTE A DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES O LO MÁXIMO ESTABLECIDO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DEL FALLO PARA LA SEÑORA MARÍA CRISTINA URREGO NOREÑA EN CALIDAD DE PROPIETARIA Y VÍCTIMA DEL DAÑO OCASIONADO A SU VIVIENDA POR LA RUPTURA DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS, QUE ORIGINÓ LA FALTA DE SUSTENTACIÓN DEL SUELO DE APOYO OCASIONADO POR LA SOCAVACIÓN QUE GENERA UNA EXCAVACIÓN PROFUNDA CAUSADA POR LA FUGA DE AGUA EN LA RED DEL ACUEDUCTO MUNICIPAL.

- EL EQUIVALENTE A DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES O LO MÁXIMO ESTABLECIDO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DEL FALLO PARA JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO EN CALIDAD DE HABITANTE, CÓNYUGE DE MARIA CRISTINA URREGO Y VÍCTIMA DEL DAÑO OCASIONADO A SU VIVIENDA POR LA RUPTURA DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS, QUE ORIGINÓ LA FALTA DE SUSTENTACIÓN DEL SUELO DE APOYO OCASIONADO POR LA SOCAVACIÓN QUE GENERA UNA EXCAVACIÓN PROFUNDA CAUSADA POR LA FUGA DE AGUA EN LA RED DEL ACUEDUCTO MUNICIPAL.
- EL EQUIVALENTE A CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES O LO MÁXIMO ESTABLECIDO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DEL FALLO PARA MICHELLE JULIANA RIVERA URREGO EN CALIDAD DE HABITANTE, HIJA DE MARIA CRISTINA URREGO Y JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO Y VÍCTIMA DEL DAÑO OCASIONADO A SU VIVIENDA POR LA RUPTURA DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS, QUE ORIGINÓ LA FALTA DE SUSTENTACIÓN DEL SUELO DE APOYO OCASIONADO POR LA SOCAVACIÓN QUE GENERA UNA EXCAVACIÓN PROFUNDA CAUSADA POR LA FUGA DE AGUA EN LA RED DEL ACUEDUCTO MUNICIPAL.
- EL EQUIVALENTE A CINCO (5) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES O LO MÁXIMO ESTABLECIDO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DEL FALLO PARA JULIÁN STEVEN RIVERA URREGO EN CALIDAD DE HABITANTE, HIJO DE MARIA CRISTINA URREGO Y JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO Y VÍCTIMA DEL DAÑO OCASIONADO A SU VIVIENDA POR LA RUPTURA DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS, QUE ORIGINÓ LA FALTA DE SUSTENTACIÓN DEL SUELO DE APOYO OCASIONADO POR LA SOCAVACIÓN QUE GENERA UNA EXCAVACIÓN PROFUNDA CAUSADA POR LA FUGA DE AGUA EN LA RED DEL ACUEDUCTO MUNICIPAL.

LAS SUMAS ANTERIORMENTE MENCIONADAS DEBERÁN AJUSTARSE A LAS CANTIDADES EXPUESTAS O EN SU DEFECTO A LO MÁXIMO ESTABLECIDO POR LA JURISPRUDENCIA AL MOMENTO DE LA CONCILIACIÓN O FALLO. (...)

SEGUNDO: PERJUICIOS MATERIALES A TÍTULO DE DAÑO EMERGENTE

EN CUANTO A LOS PERJUICIOS MATERIALES, COMO PRETENSIÓN CONJUNTA DE LOS CONVOCANTES, EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE, CONFORME AL DICTAMEN PERICIAL ADJUNTO, LOS ESTIMO EN LA SUMA DE SETENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS ONCE PESOS (\$ 71.443.611) DISCRIMINADOS DE LA SIGUIENTE MANERA:

1. POR CONCEPTO DE PRESUPUESTO DE OBRA - CONSTRUCCIÓN DE ADECUACIÓN DE LA VIVIENDA, LA SUMA DE CUARENTA MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CIENTO SESENTA Y NUEVE PESOS (\$ 40.381.169)
2. POR CONCEPTO DE MATERIALES, MANO DE OBRA Y EQUIPOS, LA SUMA DE TREINTA Y UN MILLONES SESENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS (\$31.062.442). (...)

III. I. SOLICITO QUE LAS SUMAS RECONOCIDAS SEAN INDEXADAS CONFORME LA LEY DISPONGA.”

Porque con las pruebas aportadas por la parte demandante en armonía de lo dispuesto por el art. 167 del CGP; NO se acredita con certeza la existencia del daño antijurídico y mucho menos la Falla del Servicio por la cual está llamada a responder EMCALI EICE ESP, ello ni siquiera bajo el régimen de presunciones que gobierna la materia en el Código Civil y menos a la luz del artículo 90 de la C.P., y por ende, tampoco se acreditan los perjuicios morales y materiales reclamados, lo cual es constatable al evidenciar, que:

- NO existe certeza que con lugar la ruptura de un tubo y/o las obras de mantenimiento o de reparación que llevase a cabo EMCALI se generara el daño reclamado en el inmueble.
- NO existe certeza: (i) de que los demandantes vivieran en dicho inmueble; o (ii) de las medidas sobrevinientes que tomaron para superar el presunto impase; (iii) o de la valoración clínica de aflicción psicológica padecida por los daños en su inmueble.

- El informe pericial NO explica técnicamente la causa del daño, no da cuenta de los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que de los fundamentos técnicos, científicos de las conclusiones; más aún, teniendo en cuenta que en cuanto a las causas de sustentación y humedad de un inmueble que pudieron producir su daño, bien es sabido que su vulnerabilidad puede tener origen en muchas variables, y es difícil sino se tiene un análisis forense del daño, y poco probable identificar con exactitud las posibles causas del mismo, y puede darse que se presuma que en ello influencio la ruptura de la red de tubería, pero también debe tenerse en cuenta que en ello pudo incidir el tipo de suelos en el cual está construido, o el incremento o distribución de la humedad del suelo que genera asentamientos provocando movimientos en el inmueble que es de material rígido, entre otras razones.
- Se aportan fotos de las que NO se puede establecer las circunstancias de modo tiempo y lugar, tal como ha establecido la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ello sin dejar de lado que el valor de una fotografía en un proceso judicial no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa los hechos que se atribuyen y no otros, teniendo en cuenta las posiciones en que se registren.
- NO se establecen las condiciones previas de los bienes señalados como dañados y que la valoración que se les ha asignado coincide con la realidad de los mismos, además de NO estar soportados dichos valores, ni sustentados en los términos del Código del Comercio, con Facturas y Cotizaciones.

En este caso, es claro que el régimen de imputación es el de la falla del servicio, en que se debe demostrar la relación entre el daño antijurídico y la acción u omisión de la Administración, o lo que es lo mismo, demostrar el nexo causal.

En otras palabras, que se verifique la ocurrencia de un daño no significa que el mismo sea antijurídico, o en caso de que sea antijurídico no conlleva que se declare la responsabilidad de la entidad demandada, pues es menester que se demuestre la conexión entre éste y el comportamiento de la Administración.

Es claro para la defensa de la EMCALI que NO existe el nexo de causalidad, pues conforme el daño reclamado NO se demuestra conexión con el comportamiento de la entidad, ya que existió un evento ruptura de un tubo que fue reparado en el menor tiempo posible además de obras inherentes al mantenimiento, mejora y expansión de los servicios de acueducto y alcantarillado, así como los trabajos accesorios, complementarios necesarios para atender a la población con un adecuado nivel y calidad del servicio, lo que no permite dar como veraces las meras hipótesis de la parte actora, que señalan que con lugar a ellos se produjeron los daños reclamados en el inmueble.

II- FRENTE A LOS HECHOS:

Al Hecho 1º. “LA SEÑORA MARÍA CRISTINA URREGO NOREÑA ADQUIRIÓ A TÍTULO DE COMPRAVENTA EL BIEN INMUEBLE UBICADO EN LA CIUDAD DE CALI QUE CONSTA DE: UN LOTE DE TERRENO DISTINGUIDO CON EL NO. 14 DE LA MANZANA 131 DEL BARRIO MARROQUÍN, CON ÁREA DE 77,00 METROS CUADRADOS, JUNTO CON LA CASA DE HABITACIÓN SOBRE ÉL CONSTRUIDA, UBICADA EN LA DIAGONAL 26 G 10 T80-74 DEL BARRIO MARROQUÍN, DE LA ACTUAL NOMENCLATURA URBANA DE CALI, CUYOS LINDEROS SON: OESTE: CON EL LOTE NO. 15; NORTE: CON LA DIAGONAL 26 G 10 EN 7,00 METROS; ESTE: CON EL LOTE NO. 13; SUR: CON EL LOTE NO. 11. TAL COMO CONSTA EN LA ESCRITURA PÚBLICA NO. 7-48 DE 7 DE MARZO DE 2003”

- Tan solo consta la relación de la señora María Cristina frente al inmueble en mención que señalan los documentos que se aportan. –

Al Hecho 2º. “EL 11 DE DICIEMBRE DE 2019 OCURRIÓ EL ROMPIMIENTO DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS, A CARGO DE EMCALI E.I.C.E. E.S.P., OCASIONANDO GRAVES DAÑOS A LA VIVIENDA DE LOS DEMANDANTES.”

- No me consta. Que se pruebe que con lugar al rompimiento de la tubería se le originasen los daños al inmueble en cuestión -

Al Hecho 3º. “EN EL MOMENTO EN QUE OCURRIERON LOS HECHOS, LA CASA ANTES IDENTIFICADA ERA HABITADA POR MARÍA CRISTINA URREGO NOREÑA Y JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO, JUNTO A SUS HIJOS JULIÁN STEVEN RIVERA URREGO Y MICHEL JULIANA RIVERA URREGO. ACTUALMENTE EN EL INMUEBLE VIVEN MARÍA CRISTINA URREGO NOREÑA Y JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO.”

- No me consta. Que se pruebe que al momento en que ocurrieron los hechos las personas señaladas habitaban dicho inmueble. –

Al Hecho 4º. “EL 16 DE DICIEMBRE DE 2019, LA SEÑORA MARÍA CRISTINA URREGO Y EL SEÑOR JOSÉ JULIÁN RIVERA ARANGO, PROPIETARIA Y HABITANTE DE LA CASA, RESPECTIVAMENTE, PRESENTARON DERECHO DE PETICIÓN ANTE LA GERENCIA DEL ACUEDUCTO DE EMCALI E.I.C.E. E.S.P, SOLICITANDO LA REPOSICIÓN POR DAÑOS OCASIONADOS POR LA ROTURA DE LA TUBERÍA MADRE DEL TUBO DE CONDUCCIÓN DE AGUAS.”

- Es cierta la petición radicada, mas con la misma no hay manifestación alguna de EMCALI en que reconozca que el daño de la tubería por al exterior del inmueble fuera la genitora de los daños reclamados.

Al Hecho 5º. “EMCALI E.I.C.E. E.S.P VÍA TELEFÓNICA RECONOCIÓ LOS DAÑOS OCASIONADOS AL INMUEBLE ANTES ALINDERADO E INSTÓ A LOS DEMANDANTES A PRESENTAR RECLAMACIÓN ANTE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS ALLIANZ S.A., PARA DAR CUMPLIMIENTO A LA PÓLIZA DE SEGURO NO. 22557836 DE ESA ASEGURADORA.”

- No me consta. La Indicación de un operador de servicio al cliente por vía telefónica que ante dichas situaciones podían presentar reclamación ante la compañía aseguradora que ampara a la Empresa, NO es una expresión de reconocimiento del daño NI una autorización de pagos de ésta –

Al Hecho 6º. “EL 16 DE JUNIO DE 2020, FUE REMITIDO AL CORREO DE LA SEÑORA MARÍA CRISTINA URREGO Y DESDE EL CORREO FERNANDO.RUIZ@CABANZOYASOCIADOS.COM EL ACUERDO DE TRANSACCIÓN NO. 88483822 EN EL QUE ALLIANZ SEGUROS S.A. COMO ASEGURADORA DE EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EICE ESP., BAJO LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL N° 22557836, PRETENDÍA PAGAR LA SUMA DE ONCE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTAY UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS MCTE (\$11.391.750) COMO INDEMNIZACIÓN POR LOS DAÑOS CAUSADOS AL INMUEBLE Y LOS PERJUICIOS DE ELLOS DERIVADOS.”

- No me consta. Que se pruebe que dichas gestiones eran conocidas y aprobadas por EMCALI, o que meridianamente dicha gestión fuese puesta a consideración de la Empresa, quien autorizaría dicho arreglo con cargo al correspondiente deducible, a pesar de no contar con pruebas que justificaran el pago de indemnización por daños a un inmueble y los perjuicios, que no son claros que debieran ser asumidos por EMCALI.

Al Hecho 7º “LA SEÑORA MARÍA CRISTINA URREGO SE NEGÓ A FIRMAR EL CONTRATO DE TRANSACCIÓN POR CONSIDERAR, CON JUSTA RAZÓN, QUE LA SUMA NO ERA SUFICIENTE PARA REPARAR EL DAÑO Y LOS PERJUICIOS OCASIONADOS POR LA ROTURA DEL TUBO MADRE, QUE CAUSÓ LA DESTRUCCIÓN DE SU CASA DE HABITACIÓN.”

- No me consta. Que se prueben las razones que tuvo para firmar la citada transacción -

Al Hecho 8º "HASTA LA FECHA DE PRESENTACIÓN DE SOLICITUD DE LA DEMANDA, LA COMPAÑÍA DE SEGUROS ALLIANZ SEGUROS S.A. Y EMCALI E.I.C.E. E.S.P NO HAN REPARADO LOS DAÑOS CAUSADOS A LA VIVIENDA AFECTADA NI LOS PERJUICIOS ORIGINADOS."

- Es cierto, que EMCALI no ha reparado daños en el inmueble ni ha pagado por perjuicios reclamados, porque NO tiene plena certeza que los mismos no se hayan generado por otras circunstancias, como el nivel freático del suelo sobre el cual se construyó el inmueble, que pudieron ser previas a roturas de tubería, que pudieren presentarse por las fuertes lluvias que se presentaron en la época, entre otras tantas razones, que NO permiten de plano establecer que el daño se haya originado con lugar a una falla en la prestación de su servicio por parte de EMCALI. -

Al Hecho 9º "SE AGOTÓ EN DEBIDA FORMA EL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD."

- Es cierto –

III- EXCEPCIONES:

FALTA DE ELEMENTOS ESTRUCTURANTES Y ESTRUCTURALES PARA LA PROCEDENCIA DE ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

NO puede considerarse la existencia de una omisión culposa de la administración cuando en el caso el servicio público de acueducto o alcantarillado, está funcionando y prestando el servicio para el que fue construido, sin presentar problemas que impidan su normal ejecución basada en la simple afirmación de la parte actora, que entiende indebidamente que el hecho de diagnosticar un potencial daño a la red, implique una concreción de dicho daño.

INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL

Por consiguiente, no está probado que haya existido una omisión culposa de la administración. Que tampoco existe un probado nexo de causalidad entre el presunto hecho culposo (omisión) de EMCALI y el daño presuntamente sufrido. Que la parte actora debe demostrar la ocurrencia del hecho dañoso y el nexo causal de ese presunto hecho con el daño presuntamente irrogado y reclamado, conforme a las reglas probatorias previstas por la ley.

Las pretensiones de la parte actora no pueden nacer de su mera afirmación de haber sufrido unos daños, sin demostrar valor y titularidad sobre los bienes presuntamente dañados.

FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO

Se alega la excepción de "Fuerza mayor o caso fortuito" con fundamento en el hecho de que área de acueducto y alcantarillado NO logan establecer la causa generadora de la ruptura del tubo, lo que al igual del daño en el inmueble cuenta con muchas variables además de las del desgaste con lugar al paso del tiempo también confluyen las variables climáticas, que es una circunstancia imprevisible que encuentran su sustento en lo establecido en el artículo 1º de la Ley 95 de 1890 define la fuerza mayor o caso fortuito, como el "imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.", máxime, cuando la tubería cuestionada funcionaba normalmente antes del accidente y en la actualidad presta el servicio de manera continua y eficiente.

COBRO DE LO NO DEBIDO

Amén de lo anterior, lo cierto es que EMCALI EICE ESP, no está conminado a pagar obligaciones de las cuales no es sujeto; pues dentro del supuesto de las pretensiones del actor se entraría a pagar lo que no es debido legalmente; por tal razón y por las consideraciones esbozadas en la presente contestación, las reclamaciones solicitadas por el demandante carecen de fundamento legal y por lo tanto no existe obligación por parte de EMCALI EICE ESP.

Mas en el caso extremo que se condene a EMCALI se debe tener en cuenta que valor del daño pretendido, como entidad jurisprudencial, debe ser indemnizado, al ser debidamente probado, ante todo, debe ser cierto y cuantificable, lo que resulta casi imposible de establecer dado que las pretensiones de la demanda además de exageradas desbordan cualquiera de los criterios que en aplican del reconocimiento del daño desde el punto de vista de la equidad que señala el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

LA INNOMINADA

Teniendo en cuenta que en el desarrollo del proceso pudiere resultar demostrada cualquier otra excepción que conduzca al rechazo de las pretensiones de la demanda que nos ocupa, solicito al despacho tenerla en cuenta al momento de proferirse el fallo a favor de la entidad que represento judicialmente.

IV- PRUEBAS QUE ANEXO:

1. Poder para actuar, con soportes. (Escritura; cedula de ciudadanía y tarjeta profesional del apoderado.
2. Informe del Área de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI

NOTIFICACIONES

El demandante y su apoderado judicial en las direcciones que relaciona en el libelo de la demanda. Se remite de este memorial que se presenta ante el Despacho a la parte contraria, ala respectiva dirección electrónica:

adm19cali@cendoj.ramajudicial.gov.co;

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co;

dianamellizo27@outlook.com;

cosmearteaga67@gmail.com;

notificaciones@solidaria.com.co;

notificacionesjudiciales@allianz.co;

martha.medina@cali.gov.co;

notificaciones@londonouribeabogados.com;

La demandada EMCALI EICE ESP recibirá Notificaciones en la Avenida 2N entre calles 10 y 11 Edificio CAM Torre EMCALI piso 5 - Teléfono: 8993017- 8993317 - Email: notificaciones@emcali.com.co; / Al suscrito apoderado, de conformidad con los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A, me sea notificado a mi Correo Electrónico: nadp7@hotmail.com.

Del honorable Juez, con todo respeto.

Atentamente,



NELSON ANDRES DOMINGUEZ PLATA
C.C.94.324.714
TP.106286