

Señores

JUZGADO OCTAVO (8°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI (V)

of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: RECURSO DE APELACIÓN
PROCESO: REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO: 76001-33-33-008-2020-00177-00
DEMANDANTES: BLANCA LILIANA RESTREPO DURAN Y OTROS
DEMANDADOS: MUNICIPIO DE PALMIRA
LLAMADO EN GTÍA.: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA EC

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 de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, mediante el presente escrito procedo a presentar dentro del término de ley **RECURSO DE APELACIÓN** contra el Sentencia de Primera Instancia No. 026 proferida el 19 de febrero de 2025 y notificada el 25 de febrero de 2025, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD

Teniendo en consideración que de acuerdo con lo señalado en el artículo 247 del CPACA, el término establecido para presentar el recurso de apelación es de 10 días contados a partir de la notificación de la sentencia de primera instancia, y en el presente caso, la sentencia No. 026 proferida el 19 de febrero de 2025 y notificada el 25 de febrero de 2025; por lo que el término para la presentación del recurso de apelación transcurre los días 26, 27, 28 de febrero del 2025, y los días 03, 04, 05, 06, 07, 10, y **11 de marzo de 2025**. Así las cosas, se concluye que el escrito se presenta dentro del término establecido para tal efecto.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

A. EL A QUO INCURRIÓ EN UN DEFECTO FÁCTICO, NO SE PROBÓ LA RESPONSABILIDAD DEL MUNICIPIO DE PALMIRA EN EL SUPUESTO HECHO Y, POR EL CONTRARIO, EXISTE UNA INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO.

Si bien la Sentencia No 026 proferida el 19 de febrero de 2025 y notificada el 25 de febrero de 2025 accedió a las pretensiones de la demanda dando como probados los supuestos de hecho y condenando al **MUNICIPIO DE PALMIRA**, y a mi representada, lo cierto es que la decisión se fundamentó en el testimonio de la señora Julieth Rios Torres y del documento expedido por los bomberos, pruebas que ni siquiera daban certeza de la ocurrencia del hecho, pues, el testigo no estuvo presente al momento del accidente; además, su relato está plagado de incongruencias. Y el documento expedido por los bomberos simplemente mencionan el relato de la demandante, pues, no fue establecido como hipótesis, los bomberos ni siquiera tienen competencia para ello, y mucho menos da fe de que los bomberos evidenciaran que unas hojas de palma cayeran sobre la demandante; por tanto, no se le debió dar valor probatorio; así, conforme al poco material probatorio aportado, contrario a lo establecido en la sentencia de primera instancia, no se evidenció que el **MUNICIPIO DE PALMIRA** hubiese incumplido sus deberes y como consecuencia de esto se materializara el hecho.

Con relación a la falla en la prestación de servicios, el Consejo de Estado ha determinado que 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”*. (Consejo de Estado, 2012, Rad. 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)). Sin embargo, es trascendental que la autoridad a la que se le imputa responsabilidad sea competente y esté dentro de sus funciones la prestación del mismo. Al respecto la jurisprudencia contenciosa ha indicado que:

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Sala ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligatorio que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa al referido contenido obligatorio, esto es, se ha apartado por omisión del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que

reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. (Consejo de Estado, 2007, rad.25000-23-26-000-2000-02359-01(27434))

Del texto anterior se extrae que existe responsabilidad siempre y cuando la omisión de una de las funciones que la autoridad administrativa sea competente haya sido la determinante para la producción del daño. No obstante, se debe probar dentro del proceso la existencia de tal falla del servicio, pues, *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”* (Ley 1564, 2012, Art 167). Por tanto, la parte demandante tiene la carga de probar el supuesto de hecho.

Ahora bien, es importante tener presente que tras el cambio en materia probatoria del uso de la tarifa legal a la sana crítica, los testimonios no se cuentan sino se “pesan”, es así, que la Corte Constitucional en sentencia SU 129 del 2021 indicó aspectos relevantes para el análisis de los testimonios, indicando lo siguiente:

(i) Siendo necesario procurar un mínimo de objetividad en el testimonio, la ley impone al juez el deber de interrogar a la persona sobre “la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento [...]”. La respuesta que se dé a esa pregunta también habrá de estudiarse; (ii) El Código Procesal del Trabajo resalta que, recabados todos los medios de prueba (incluidos los testimonios), el juez debe analizarlos en conjunto y definir si con ellos es posible llegar al convencimiento de los hechos ocurridos. Todo esto “inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes”.

Es por ello que los testimonios deben ser claros, lógicos, coherentes y deben corroborar las demás pruebas que obran en el expediente, todo este análisis lo hace el operador judicial para determinar el “peso” o valor del testimonio conforme a la sana crítica. Asimismo, sobre la consecuencia probatoria y procesal que tiene lugar cuando quien debe acreditar el hecho y la causa de este, no lo hace, el Consejo de Estado ha determinado que:

Las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 177 del C. de P. Civil, de conformidad con el cual “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la causa petendi de la demanda o de la defensa,

según el caso. Carga de la prueba sustentada, como ha precisado la Sección, en el principio de autoresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar avante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable. (...) en el caso concreto resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende, de manera que es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia o descuido, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones [...] (Consejo de Estado, 2012, 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429))

En el caso concreto, la providencia de primera instancia dio por probado que el hecho se presentó como consecuencia de una caída de hojas de palma, y fundamento su fallo en las versiones rendidas por los declarantes y con la certificación expedida por el cuerpo de bomberos, tal y como se puede apreciar:

Por tanto, el daño antijurídico sufrido por la señora Blanca Liliana Retrepo Duran, a juicio de este Juzgado se encuentra demostrado con las pruebas allegadas al expediente, esto es, con las versiones rendidas por los declarantes, así como por la certificación de atención médica expedida por el Benemérito Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Palmira, quien atendió el incidente acaecido el día 28 de julio de 2018, constancia que no fue controvertida por las partes demandada y llamado en garantía, del que se extrae que en la fecha y hora indicados en la demanda ocurrió el siniestro consistente en que sobre la señora Restrepo Duran, mientras se encontraba en el parque del barrio San Pedro de Palmira, caen encima de su humanidad unas hojas de palma de un árbol ubicado en el referido parque, causándole lesiones, por lo cual, le prestan primeros auxilios y remiten a un centro médico.

Ahora, la sentencia no es clara ni congruente con lo relatado en la misma sentencia, toda vez que no se aclara que se refiere con “las versiones rendidas por los declarantes”; sobre todo si páginas previas en la misma sentencia en el acápite “VALIDEZ DE LOS MEDIOS DE PRUEBA OBRANTES EN EL PLENARIO” se mencionó lo siguiente:

Los testimonios escuchados en la Audiencia de Pruebas realizada el 17 de octubre de 2024, se analizarán de manera conjunta con los demás elementos probatorios que fueron copiados en el proceso de forma oportuna y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en virtud de lo establecido en el artículo 176 del CGP. **Serán atendidos para verificar los daños a la salud y los padecimientos físicos sufridos por la demandante.**

Igualmente, ese mismo acápite había señalado sobre el interrogatorio de parte, del hijo de la demandante, lo siguiente:

El interrogatorio del demandante recibido en la audiencia de pruebas celebrada el 17 de octubre de 2024 será valorado por el Despacho de manera conjunta con los demás elementos probatorios que fueron acopiados en el proceso de forma oportuna y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, en virtud de lo establecido en el artículo 176 del CGP. **Será atendido para verificar los daños a la salud, las dolencias y los padecimientos físicos sufridos por la demandante.**

Nótese que la finalidad tanto de la declaración de parte como los testimonios, según la sentencia, era verificar el daño a la salud, las dolencias y padecimientos físicos de la actora, no fueron tomados para probar la existencia del hecho. Sin embargo, si analizamos dichas pruebas, podemos evidenciar que tampoco debían ser tomadas para probar el hecho, teniendo presente que el señor Edwin Andrés Restrepo, demandante, no evidenció el hecho y tampoco tendría validez el relato del propio demandante; por otro lado, de los testimonios que el despacho tuvo en cuenta, se encuentran los de Stephanie Cañas Toro, Johana Emilsen Restrepo Mazo, Julieth Rios Torres; es menester indicar que no se tomó en cuenta, y con toda razón, lo relatado por Jonatan Arrubla cuyo testimonio tenía un objeto específico que era el reconocimiento de las fotografías (pero igualmente su relato estaba completamente mermado por causales de tacha, por incongruencias, y sospecha -lo que el suscrito expuso en los alegatos de cierre de primera instancia-). No obstante, si entramos a analizar cada testimonio, encontramos lo siguiente:

- La señora Stephanie Cañas Toro confiesa que la señora Blanca es suegra¹, asimismo, confiesa que no estuvo presente al momento del accidente². La señora Cañas jamás mencionó que el accidente se haya producido por alguna caída de ramas u hojas de palma, de hecho, ella siempre habló en general de un accidente, pero ni siquiera mencionó cómo ocurrió el accidente o de qué accidente se habla. Situación que se comparte con el testimonio de la señora Johana Emilsen Restrepo Mazo.
- La señora Johana Restrepo, quien confesó que era amiga y comadre de la demandante, incluso, es la madrina del hijo menor de esta³, jamás mencionó que el accidente se haya producido por alguna caída de ramas u hojas de palma, de hecho, ella siempre habló en general de un accidente, tampoco mencionó que haya sido testigo presencial.

¹ Audiencia de pruebas entre min 34 a min 35

² Audiencia de pruebas entre min 35 a min 36

³ Audiencia de pruebas entre min 41 a min 42

- Finalmente, el único testigo imparcial y que no se encuentra tan claramente mermado por causales de tacha, la señora Julieth Rios Torres, nunca vio el hecho, ni siquiera su relato se ajusta a la realidad.

Es por ello, que si analizamos a detalle este último testimonio, el de la señora Rios, podemos encontrar que ella llegó demasiado tiempo después del accidente, a tal punto que ya se encontraban los bomberos en el lugar, me permito citar expresamente:

Sra Juez: ¿Qué me puede contar libremente respecto a lo que le consta?

Julieth Rios Torres: Pues en el año 2018 fue un mes de Julio, siendo las 5 y pico de la tarde. Yo pasaba por el parque de San Pedro, porque yo soy de San Pedro, mi casa, pues paterna es de San Pedro y yo vivía en San Pedro en ese entonces, **iba pasando por el parque de infantil y había una aglomeración de mucha gente gritando** y yo pasé por ahí iba con mi hermana, porque yo iba con mi hermana para la 19, que queda cerca, **entonces pasamos y vimos que hay mucha gente gritaba y estaba el carro de los bomberos**, entonces, nosotros corrimos hacia allá mirar qué había pasado, qué pasó, qué pasó un accidente. Entonces yo salí corriendo y cuando yo llegué allí vi la señora Liliana que estaba tirada en una camilla de los bomberos y estaba desmayada, pues nosotros la habíamos visto a ella porque ella vivía en la 37 con 16 cerca de la Iglesia. Entonces yo dije, ve esa es la señora que vive en tal parte. Mi hermana como vive por ahí cerca, como a unas 3 cuadras más o menos vivía, ella me dijo, sí ella es la fulana. **Entonces yo le dije si es la señora que vive por ahí, entonces nosotros la vimos y el niño que ella tiene gritaba mi mamá, mi mamá, mi mamá, entonces, nosotros nos quedamos ahí mirando. Mientras las subieron al al carro de los bomberos** y nos dimos cuenta que a ella le había caído una capacho de de la Palma, en la espalda, y fue que la la tumbó y la desmayó, entonces ya después a los días, nosotros fuimos a averiguar por ella que le había pasado cómo había seguido y pues nos dijeron que ella tenía fracturas e incluso nosotros la vimos a ella, ella no podía caminar, el esposo era el que la llevaba al baño, el que le hacía todas las las actividades que ella necesitara en todo. (audiencia de pruebas entre min 17 a min 20)

De la cita anterior, se ve claramente que la supuesto testigo, la señora Julieth Rios, no presencié el hecho; además, genera demasiada dudas su relato, sobre todo que la “gente gritaba”. Nótese que ella manifestó que a la actora ya la estaban subiendo al carro de bomberos, es decir, ya habían hecho presencia las autoridades y brindado su atención; por lo tanto, no tiene ningún sentido que las personas todavía estuviesen gritando, dado que es normal que las personas griten o se asusten y soliciten socorro cuando sucede el hecho, pero ese comportamiento no se mantiene de manera prolongada hasta cuando ya están las autoridades y prestan primeros

auxilios, pues, ya las personas saben que la víctima está recibiendo ayuda y está en manos de profesionales; por ello, causa mucha curiosidad la versión de la supuesto testigo relacionada a los gritos de las personas aun cuando ya estaban la autoridades. Igualmente, causa demasiadas dudas el por qué la supuesto testigo “supo” la causa del accidente, teniendo presente lo que narró en audiencia:

Sra Juez: ¿Cómo supo que efectivamente había sido el accidente por una, por unas hojas de unas Palmas?

Julieth Rios Torre: Porque, obviamente, eh, cuando nosotros pasamos, **pues todo el mundo gritaba y gritaba, no la tumbó la palma, la tumbó la palma**; entonces nosotros arrimamos y todo. **Y efectivamente, la señora estaba allá en la camilla y todo.** (audiencia de pruebas entre min 19 a min 20)

Nótese que la respuesta no guarda coherencia alguna, pues se reitera, las personas no empiezan a gritar la supuesta causa del accidente cuando ya la persona está siendo atendida y sobre todo cuando las autoridades llevan mucho tiempo en el sitio, recuérdese que, según lo relatado, los bomberos y paramédicos ya se iban a llevar a la demandante. Incluso, del testimonio de la señora Julieth Rios no se tiene el mínimo de certeza de si las personas que supuestamente gritaban la causa del accidente realmente lo hayan presenciado, o simplemente lo infirieron o se lo inventaron, pues, existen personas que muchas veces “presumen” o se inventan la causa del accidente y lo dan por cierto. Asimismo, el relato de la señora Julieth también presenta serias inconsistencias, pues, luego afirmó que ella iba pasando por la esquina del parque y escuchó el ruido de la caída de una palma, así:

Apoderado del Municipio de Palmira: ¿Usted lo presencié o solamente se acercó por el bullicio que vio, atendió?

Julieth Rios Torre: Pues nosotros íbamos pasando cuando escuchamos que, cuando escuchamos que la palma cayó, igual el parque íbamos por la esquina del parque y cuando todo el mundo gritaba todo el mundo gritaba, pues que iba a imaginar que una palma una cosa de esa le iba caer a una persona encima y luego lo iba a tumbar. Entonces, empezaron a gritar y nosotros, ay vamos, un accidente un accidente y salimos corriendo para allá. Cuando la señora estaba tirada en el suelo y todo porque había un evento aquí en el parque del, infantil. (audiencia de pruebas entre min 26 a min 28)

Es evidente que la “testigo” cambia totalmente su versión, pues inicialmente había narrado que ella se acercó porque había mucha gente gritando, pero luego agregó que ella escuchó la caída

de una palma. No obstante, se debe tener de presente según lo relatado por la parte actora en la demanda, no se cayó ninguna palma, sino una hojas de esta; además, carece de toda lógica que la señora Julieth Ríos estando a la fueras de un parque infantil, con ruido de carros, y los ruidos del parque escuchase a metros de distancia la caída de las hojas de palma (no hay que olvidar que la parte actora nunca expresó que se cayera una palma). Aunado a esto, es completamente incongruente que una vez escuchada la caída de las hojas de palma, durante el trayecto donde estaba la señora Julieth Ríos al lugar del supuesto accidente (que fue la distancia recorrida por la supuesto testigo), ya se haya llamado a los bomberos, ellos hayan gestionado la llamada, partido hacia el lugar, llegaran al sitio, atendido a la demandante, la subieran a la camilla y ya la estuviese subiendo al vehículo; pues, no hay que olvidar que la “testigo” afirmó que una vez recorrió ese trayecto y llegó al lugar, ya estaban subiendo al carro de bomberos a la demandante. Por ello, es claro que este testimonio no solo no puede ser tomado como prueba del hecho, pues, la señora Julieth nunca lo presencié, sino que además ni siquiera debe ser tenido en cuenta, pues, su relato es completamente incongruente, sobre todo si se analiza con el supuesto certificado de Bomberos, es por ello que me permito traer a colación el mismo, en donde se observa la siguiente información:

	OFICIO  	F1-D-1
Fecha de Emisión: 04/08/2016 Fecha de Revisión: 01/08/2016	Versión: 01	Página: 1 de 1

CM00992-2018

Palmira, 23 de agosto de 2018

Señora
BLANCA LILIANA RESTREPO DURAN
Palmira

Cordial saludo:

Atendiendo su solicitud nos permitimos expedir la siguiente

CERTIFICACIÓN

Acreditamos la información que corresponde operacionalmente a la Institución:

Lugar de la emergencia: Calle 38 No. 17-18
Fecha de la emergencia: 28 de julio de 2018
Hora de la llamada: 17:28 horas
Clase de emergencia: Lesión por trauma
Máquina del Cuerpo de Bomberos que asistió: Ambulancia M-18

Actuación de Bomberos: Al llegar al sitio de la emergencia, se encuentra persona lesionada, la cual según información de la paciente le caen unas hojas de palma encima, se valora, refiere dolor torácico y parte posterior de la columna, se le brindan los primeros auxilios, se inmoviliza y s trasladada al centro asistencial.

La persona lesionada responde al nombre de Blanca Liliana Restrepo, identificada con cédula de ciudadanía No. 25.023.181 de 42 años de edad, quien fue trasladada al Hospital Raúl Orejuela Bueno.

Nótese varias cosas: 1. Los bomberos no se encontraban en el lugar, sino que fueron llamados telefónicamente, lo que conlleva que tuvieran que tramitar la llamada, movilizarse al sitio etc. 2. Lo único que manifiestan es que encontraron a una persona lesionada, en ningún momento los bomberos señalan que evidenciaron hojas de palma alrededor, o que vieran a la actora bajo hojas de palma 3. El documento señala que la demandante, Blanca Liliana Restrepo (Q.E.P.D), fue quien les indicó que le cayó unas hojas de palma, es decir se encuentra plasmada la versión de la demandante 4. Nótese que en ese momento la demandante no indicó que le cayera hojas de palma seca- como después agregó en la demanda- o una palma. 5. En ninguna parte del documento señala algún llamado de la comunidad, ni que la comunidad estuviese gritando (como supuestamente lo afirmó la señora Rios) o que la comunidad les haya manifestado lo ocurrido.

Asimismo, es menester indicar que erra el juez de primera instancia al establecer algún tipo de responsabilidad fundamentando su fallo con el documento que se hace referencia, pues, los bomberos no tienen entre sus funciones establecer hipótesis de accidente, como si las tiene un agente de tránsito; Igualmente, dicho documento ni siquiera establece hipótesis alguna, simplemente señala lo que la demandante les dijo, se reitera, en el documento no establece que haya sido la comunidad/personas las que hayan manifestado lo sucedido, es más ni siquiera se evidencia que la comunidad/personas estuviesen en el sitio o de la manera como fue narrada por la señora Julieth Rios. Por otro lado, la historia clínica no puede ser tomada como prueba del supuesto hecho y mucho menos para imputar responsabilidad, dado que lo relatado en esta es la versión que la víctima le mencionó a los médicos tratantes, en tanto, estos últimos no son testigos presenciales del hecho, simplemente consignan en esta la versión que les brinda el consultante o el paciente sin investigación alguna de la veracidad de lo rendido, debido a que eso no es competencia del centro médico.

Por ello, si abordamos la integridad de las pruebas obrantes en el proceso, quedan serias dudas sobre las circunstancias que rodearon el hecho, pues, no se tiene certeza de qué pasó, ni el por qué, elementos trascendentales si se quiere acreditar imputación a la demandada, subrayando que el Estado no es garante universal, igualmente, no es posible evidenciar que existió una falla en el servicio, ya que, la parte actora omitió su carga probatoria de demostrar una omisión de los deberes de la administración y que como consecuencia de este se haya producido el hecho.

En conclusión, observando que no se aportaron medios de prueba que acreditaran la ocurrencia del hecho y mucho menos que se deba realmente a una falla en la prestación del servicio por parte del **MUNICIPIO DE PALMIRA**, es inviable declarar responsabilidad alguna, pues, a diferencia de lo señalado en sentencia de primera instancia, los medios probatorios son contradictorios entre sí, y no evidencian cómo sucedió el hecho, y que este se deba a la caída de unas hojas secas de palma, resaltándose la carencia de cualquier medio de prueba que con certeza acreditara las circunstancias de modo, tiempo y lugar.

B. INEXISTENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA- EL A QUO ERRÓ AL IMPUTARLE RESPONSABILIDAD AL MUNICIPIO DE PALMIRA

Es claro que, a diferencia de lo establecido en la sentencia de primera instancia, dentro del proceso no existió un juicio de imputación en contra del **MUNICIPIO DE PALMIRA**, ni mucho

menos en el debate probatorio se cuestionó el actuar del municipio, por el contrario, la demanda se dirige contra un supuesto incumplimiento en la poda y tala de una palma, la cual es una especie protegida. Por ende, se le está imputando responsabilidad a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (C.V.C) entidad encargada de regular y autorizar dichas actividades, entidad la cual cuenta con personería jurídica independiente, autonomía presupuestal y administrativa, y por ello, no se le podría atribuir ninguna responsabilidad al municipio, quien no tiene competencia en este asunto.

Sobre la legitimación en la causa, el Consejo de Estado⁴ ha señalado lo siguiente:

LEGITIMACION EN LA CAUSA - Noción. Definición. Concepto / LEGITIMACION EN LA CAUSA - Fundamento La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio. (...) la legitimación en la causa corresponde a uno de los presupuestos necesarios para obtener sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia. (...) **la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas** (...) la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la misma en el proceso. **(negrilla y subrayada por fuera del texto original)**

Ahora bien, es importante resaltar que la legitimidad en la causa por pasiva se encuentra determinada por la personería jurídica de la entidad, al respecto el Consejo de Estado ha señalado que:

La capacidad para ser parte va unida a la condición de persona. Toda persona tiene capacidad jurídica y, por tanto, para ser parte. (...) Todo hombre, por el hecho de serlo, es persona. La capacidad para ser parte acompaña al hombre desde su nacimiento hasta su muerte.

Las personas jurídicas –públicas y privadas- desde el momento que adquieren tal carácter tienen capacidad para ser parte. La condición de parte se atribuye a la persona, no a sus órganos. De aquí que es impropio, al referirse a la administración pública, decir que es parte 'la autoridad' que dictó el acto. Será parte la persona jurídica pública – Estado,

⁴ sentencia de 23 de abril de 2008, exp.16271; sentencia de 31 de octubre de 2007, exp. 13503 y sentencia de 20 de septiembre de 2001, exp.10973

Provincia, Municipio, entidad institucional – a que pertenece el órgano de que proviene el acto que dio lugar al proceso. Otra cosa será el órgano al que se otorga competencia para intervenir en el proceso a nombre de la entidad pública que es parte.

Así las cosas, es claro que en los casos en los que se demanda, por ejemplo, a la Nación, pero esta no estuvo representada por el órgano que profirió el acto o produjo el hecho, sino por otra entidad carente de personería jurídica, no se está en presencia de falta de legitimación en la causa, sino de un problema de representación judicial. **En esa lógica, por el contrario, se está ante un problema de falta de legitimación en la causa cuando se demanda a una persona de derecho público en particular, verbigracia la Nación, pero quien debió ser demandado era otra persona, entiéndase un municipio, un departamento u otra entidad pública con personería jurídica.** (Consejo de Estado, 2021, rad. 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016)) (énfasis y negrillas propias)

Asimismo, es menester traer a colación que la palma de cera es una especie protegida conforme al Ley 61 de 1985; y a su vez, el artículo 55 del Decreto 1791 de 1996 “por medio del cual se establece el régimen de aprovechamiento forestal.” dispone que cuando se requiera talar árboles ubicados en terrero de dominio público, quien otorga la respectiva autorización es la Corporación respectiva, me permito citar:

Artículo 55.- Cuando se quiera aprovechar árboles aislados de bosque natural ubicado en terrenos de dominio público o en predios de propiedad privada que se encuentren caídos o muertos por causas naturales, o que por razones de orden sanitario debidamente comprobadas requieren ser talados, se solicitará permiso o autorización ante la Corporación respectiva, la cual dará trámite prioritario a la solicitud.

En ese orden de ideas, resulta evidente que en el caso concreto, el Municipio de Palmira no es la autoridad competente para autorizar la intervención de árboles, su tala o poda, pues tal como lo dispone el citado artículo, la competencia para autorizar la intervención de árboles, se encuentra en cabeza de las Corporaciones Autónomas, y para este caso dicha competencia se encuentra radicada en cabeza de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (en adelante CVC); de modo tal que, la palma que refiere la demandante, al tratarse de una especie arbórea, su manejo, conservación, preservación y recuperación, se encontraba a cargo de la autoridad ambiental mencionada, quien de haber realizado la inspección correspondiente, hubiera podido advertir su deterioro o el peligro de que se cayera (no obstante, el supuesto peligro nunca se probó).

No obstante, a criterio del despacho, el Municipio de Palmira estaba legitimado en la causa por pasiva, indicando lo siguiente:

En este punto, es preciso resaltar lo previsto en los artículos 311 Superior, 5° de la Ley 142 de 1994 y 11 y 12 del Decreto 1713 de 2002, que disponen que es deber del municipio de Palmira prestar el servicio público de aseo, particularmente en lo que concierne a la poda de las ramas de los árboles y estos propiamente dichos, especialmente de cortar los árboles que colindan sobre las vías públicas, sobre todo cuando son tan cercanas a la localidad y por donde transita continuamente la población palmirana; porque así emerge de la simple lectura de las normas referidas.

De conformidad a lo anteriormente anotado, ante la claridad de las disposiciones normativas citadas y traídas a colación en esta providencia, no serán atendidas las suplicas del ente territorial demandado y del llamado en garantía referentes a la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que es diáfano que es de competencia del municipio enjuiciado la poda de árboles en su territorio.

Unido a lo anterior, también se encuentra ampliamente demostrado en el plenario que la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC, emitió autorización a la oficina de Gestión de Riesgo de Palmira, para que procediera a la tala y poda de los árboles que representaban riesgo para la comunidad del barrio San Pedro de Palmira, obligación que se itera, corresponde al Municipio de Palmira y no se cumplió.

Es menester señalar que las normas citadas inicialmente, es la normatividad general establecida para el servicio de aseo. No obstante, se debe tener de presente que en el presente caso se habla de una especie protegida y que se reitera la competencia para autorizar su poda o tala lo establece la C.V.C. tal y como se evidencia de la respuesta allegada al expediente expedida por esa institución:

En atención al derecho de petición referenciado en el asunto, respecto a la solicitud de poda de unos árboles ubicados en los barrios San Pedro y Danubio del Municipio de Palmira, nos permitimos informarle que en respuesta a la solicitud, se realizó visita en su momento por parte de funcionarios de esta Corporación y teniendo en cuenta que la Corporación como Autoridad Ambiental solo determina la viabilidad o no de estas actividades y que los árboles se encuentran ubicados en espacio público, se autorizó a la Oficina de Gestión del Riesgo y Ambiente para que realizara la tala y poda de los árboles que representan riesgo, a través de los oficios 0721-21945-(03)-2013 y 0721-47627-5-2013.

Cito textualmente:

En atención al derecho de petición referenciado en el asunto respecto a la solicitud de poda de unos árboles ubicados en los barrios San Pedro Y Danubio del Municipio de Palmira nos permitimos informarle que en respuesta a la solicitud, se realizó visita en su momento por parte de funcionarios de esta corporación y teniendo en cuenta que la corporación como Autoridad Ambiental solo determina la viabilidad o no de estas actividades y que los árboles se encuentran ubicado en espacio público, se autorizó a la oficina de Gestión del Riesgo y Ambiente para que realizará la tala y poda de los árboles que representan riesgo, a través de los oficios 0721-21945-(03)-2013 y 0721-47627-5-2013

Por ende, es preciso manifestar que de la respuesta anterior, y a diferencia de lo interpretado por el despacho, podemos evidenciar lo siguiente: 1. La respuesta data del año 2013 (por el número final del radicado), pero el accidente ocurrió muchos años después 2. La C.V.C ratifica que incluso en el Municipio del Palmira, la viabilidad de poda de arboles que se encuentren en espacio público la decide tal ente administrativo, no el municipio 3. Para realizar cualquier poda de un árbol en espacio público, no se aplica la normas de aseo, sino la normatividad forestal o de ambiente; por ello, antes de ejecutar cualquier poda o tala en espacio público se requiere autorización expresa de la C.V.C 4. En ningún momento se desprende que la autorización era prolongada por años, simplemente se le dio la viabilidad en esos sectores para que se realice lo solicitado, sin embargo, se desconoce que se solicitó 5. La respuesta jamás menciona el supuesto parque donde ocurrió el accidente, y mucho menos la autorización de tala o poda de la palma (especie protegida).

Inclusive, uno de los documentos aportados con la demanda, nos permite reafirmar tales conclusiones, pues, es menester resaltar que la parte actora es muy consciente que en el presente caso la entidad competente es la CVC, pues, en uno de los documentos aportados menciona las constantes solicitudes que se le realizaba a esta entidad, así:

SAN PEDRO

• **PARQUE INFANTIL**

1. Zona de hidratación sin funcionamiento en muy mal estado
2. Sillas en muy mal estado (solo 2) y piedras utilizadas como asientos.
3. Espacios desaprovechados
4. Baños en muy mal estado
5. **Palmera (peligro)**

Nuestro parque infantil es un espacio que no está siendo muy bien aprovechado en él se cuenta con un centro cultural que está siendo utilizado como vivienda impidiendo dar el uso para lo cual fue destinado por el Dr Ritter López. A esto se suma el mal estado de muchos espacios, de igual manera la falta de utilizar los espacios desérticos los cuales se pueden utilizar para más recreación.

La palmera que está ubicada dentro del parque infantil se ha convertido en una zozobra ya que desde hace más de 15 años se ha solicitado la tala de la misma a la CVC sin respuestas, es una palma que esta coca lo cual con un fuerte viento puede caer ya que en una ocasión ocurrió donde solo se produjeron daños materiales.

Sin embargo, no obra respuesta de la C.V.C. en donde se haya autorizado y dado viabilidad a la tala de la “Palmera” en mención. Asimismo, nótese que se trata de otra “palmera”, pues, lo que manifiesta el escrito es que la “palmera” está “coca” es decir está vacía, por su ciclo natural (probablemente era una especie que estaba muriendo). No obstante, no se hace alusión a ningunas hojas secas, ni el retiro de hojas secas de palmera o palma. Aunado a esto, el documento no tiene radicado, ni comprobante de recibido (ni siquiera se encuentra foliado), pero si evidencia que la parte actora tenía pleno conocimiento que la competencia radicaba en la C.V.C.

En conclusión, la tala o poda de la palma que supuestamente causó el accidente era competencia de la CVC no del **MUNICIPIO DE PALMIRA**, dado que, a diferencia de lo establecido en la sentencia de primera instancia, era la autoridad ambiental la llamada a responder, y no el **MUNICIPIO DE PALMIRA**. Toda vez que no está dentro de sus funciones la poda y tala de árboles que se encuentren en espacio público, y únicamente pueden actuar con autorización expresa de la autoridad ambiental, pues, es solo esta la encargada de inspeccionar y autorizar la poda y tala de árboles en espacio público, sobre todo de una especie protegida como lo es la palma, y en caso de representar algún peligro para la comunidad, la CVC debió percatarse con las inspecciones que realizaba al lugar.

C. EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA NO TUVO EN CUENTA QUE SE PROBÓ QUE EL DAÑO TIENE COMO FUENTE EXCLUSIVA LA FUERZA MAYOR

Dentro del plenario no existen elementos materiales probatorios tan siquiera sumarios que acrediten que el supuesto hecho del día **28 de julio de 2018** se debe a una acción u omisión de los deberes por parte del **MUNICIPIO DE PLAMIRA**. De hecho, según los documentos aportados por la demandante se evidencia que la caída de las hojas de palma (que no se probó) era un hecho imprevisible y que debido a lo extraño de la situación fue irresistible a la administración, pues, nunca se puso en conocimiento de esta situación, atribuyéndose a un hecho exclusivo de la naturaleza, no imputable a los demandados.

El Código Civil colombiano en su Art 64 define la fuerza mayor o caso fortuito como “*el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.*”. Por tanto, el Consejo de Estado en su extensa jurisprudencia ha señalado al respecto de la figura de la fuerza mayor que:

Para efectos de la distinción, y de acuerdo con la doctrina se entiende que la fuerza mayor debe ser:

- 1) Exterior: esto es que ‘está dotado de una fuerza destructora abstracta, cuya realización no es determinada, ni aún indirectamente por la actividad del ofensor’.
- 2) Irresistible: esto es que ocurrido el hecho el ofensor se encuentra en tal situación que no puede actuar sino del modo que lo ha hecho’
- 3) imprevisible: cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por quien lo alega, era imposible pronosticarlo o predecirlo.

A su vez, el caso fortuito debe ser interior, no porque nazca del fuero interno de la persona, sino porque proviene de la propia estructura de la actividad riesgosa, puede ser desconocido y permanecer oculto, En tales condiciones, según la doctrina se confunde con el riesgo profesional y por tanto no constituye una causa de exención de responsabilidad. (Consejo de Estado, 2012, rad. 05001-23-24-000-1993-01039-01(21269))

Por consiguiente, para que opere la fuerza mayor es necesario que sea un hecho exterior, irresistible e imprevisible, por ello, es importante traer a colación un fallo del Consejo de Estado similar al caso concreto, en donde se estudiaba la responsabilidad de INVIAS tras la caída de un árbol debido a un fuerte vendaval, al respecto el Consejo de Estado mencionó que no había responsabilidad de la autoridad administrativa, toda vez que en esos eventos se configuraba un caso de fuerza mayor: “*En consecuencia, no es posible estructurar la responsabilidad de la demandada a partir de la presunta omisión en la prevención del accidente, en tanto no le era*

exigible la tala preventiva del árbol, dado que éste no amenazaba con derrumbarse, de hecho, su caída se produjo por efectos de un fenómeno de la naturaleza. La sola circunstancia de que el árbol se hallara al margen de la vía constituía una posibilidad vaga o abstracta de que cayera sobre la misma, pero esa circunstancia no permitía prever el accidente” (Consejo de Estado, 2011, Rad. 170012331000199704011-01)

Ahora bien, según el análisis realizado por el a quo en sentencia de primera instancia, el Municipio de Palmira tenía pleno conocimiento de los peligros que representaban “los capachos y ramas” dado que según lo manifestado por el juzgado, la comunidad le había puesto en conocimiento a la administración esa situación, tal y como se extrae de la sentencia objeto de este recurso:

Al respecto, el Despacho encontró que, en efecto, conforme a las pruebas documentales tantas veces referenciadas y de conformidad con la normatividad citada en párrafos anteriores, y contrario a los argumentos del demandado, es diáfano que el ente territorial demandado estaba en posibilidades reales de prever y evitar la caída no controlada del árbol, por cuanto, se itera, tenía pleno conocimiento informado previamente por la misma comunidad de los riesgos que presentaban los capachos y ramas sueltas de los árboles ubicados en el parque del barrio San Pedro de Palmira, lugar donde sucedió el accidente, y de haber actuado con diligencia se había evitado el suceso en el que lesionó la demandante. Por lo que, en el presente asunto, no existe prueba alguna que demuestre que el daño fue ocasionado por algún hecho imprevisible, irresistible e inevitable. En consecuencia, no se advierten elementos de convicción suficientes que permitan evidenciar la configuración de un eximente de responsabilidad por fuerza mayor.

Sin embargo, no es cierto lo expresado por el despacho que motivo la no configuración de la fuerza mayor, dado que de las mismas pruebas arrojadas por la parte demandante indican la configuración de esta, teniendo presente que si bien no se probó que el hecho, ni siquiera que haya existido, en el remotísimo evento que la sala considere que el hecho si ocurrió y que fue producto de la caída de las hojas de una palma, este sería producto de un fenómeno de la naturaleza y la administración no tenía conocimiento de esta situación. Pues, según el documento expedido por el cuerpo de bombero, que no prueban el hecho porque simplemente relatan lo que les comentó la demandante, la actora indicó que fue la caída de unas hojas de palma (no menciona nada que estuviese secas o deterioradas y tampoco señala la existencia de “capachos”) la que provocó el accidente, como se constata a continuación:

	OFICIO  	F1-D-1
Fecha de Emisión: 04/08/2016 Fecha de Revisión: DDMM/AAAA	Versión: 01	Página: 1 de 1

CM00992-2018

Palmira, 23 de agosto de 2018

Señora
BLANCA LILIANA RESTREPO DURAN
Palmira

Cordial saludo:

Atendiendo su solicitud nos permitimos expedir la siguiente

CERTIFICACIÓN

Acreditamos la información que corresponde operacionalmente a la Institución:

Lugar de la emergencia: Calle 38 No. 17-18
Fecha de la emergencia: 28 de julio de 2018
Hora de la llamada: 17:28 horas
Clase de emergencia: Lesión por trauma
Máquina del Cuerpo de Bomberos que asistió: Ambulancia M-18

Actuación de Bomberos: Al llegar al sitio de la emergencia, se encuentra persona lesionada, la cual según información de la paciente le caen unas hojas de palma encima, se valora, refiere dolor torácico y parte posterior de la columna, se le brindan los primeros auxilios, se inmoviliza y s traslada al centro asistencial.

La persona lesionada responde al nombre de Blanca Liliانا Restrepo, identificada con cédula de ciudadanía No. 25.023.181 de 42 años de edad, quien fue trasladada al Hospital Raúl Orejuela Bueno.

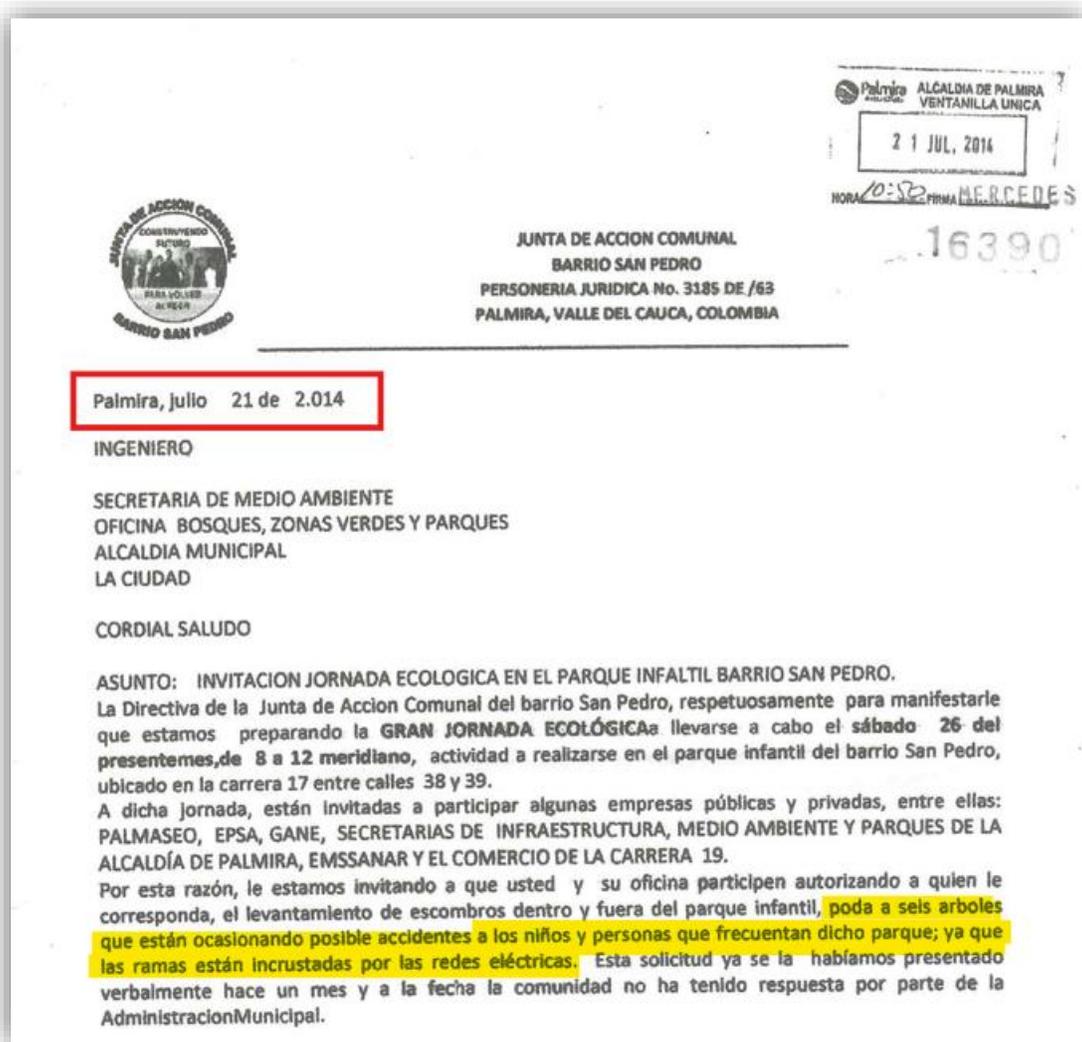
Es menester aclarar que la posibilidad de la caída de las hojas no era un hecho previsible, pues, ni siquiera la comunidad tenía presente este evento, contrario a lo manifestado por el despacho, es más, de los documentos aportados por la parte activa jamás se advierte la posibilidad de la caída de las hojas de alguna palma, evidenciándose así lo impredecible y lo irresistible de la situación, pues, realizando un análisis cronológico detallado podemos ver inicialmente respuesta de la CVC que data del 2013 en donde se evidencia que es la autoridad competente y que autoriza la poda de unos árboles en el barrio San Pedro y Danubio, no de las palmas del parque infantil, así:

En atención al derecho de petición referenciado en el asunto, respecto a la solicitud de poda de unos árboles ubicados en los barrios San Pedro y Danubio del Municipio de Palmira, nos permitimos informarle que en respuesta a la solicitud, se realizó visita en su momento por parte de funcionarios de esta Corporación y teniendo en cuenta que la Corporación como Autoridad Ambiental solo determina la viabilidad o no de estas actividades y que los árboles se encuentran ubicados en espacio público, se autorizó a la Oficina de Gestión del Riesgo y Ambiente para que realizara la tala y poda de los árboles que representan riesgo, a través de los oficios 0721-21945-(03)-2013 y 0721-47627-5-2013.

Cito textualmente:

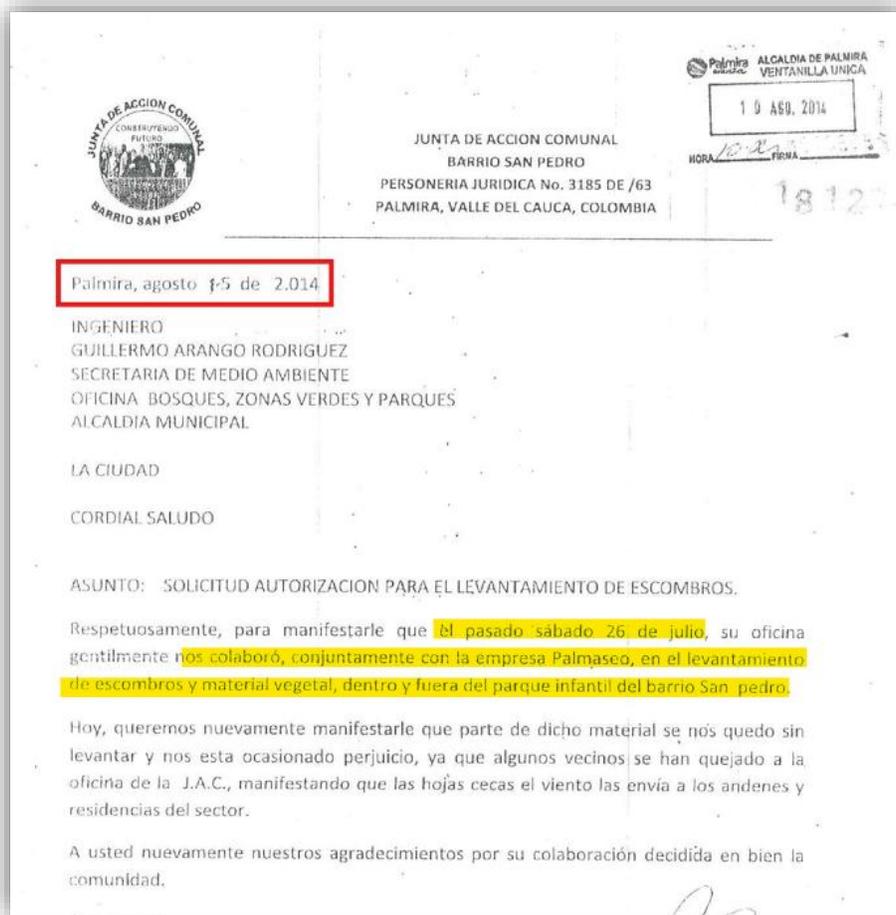
En atención al derecho de petición referenciado en el asunto respecto a la solicitud de poda de unos árboles ubicados en los barrios San Pedro Y Danubio del Municipio de Palmira nos permitimos informarle que en respuesta a la solicitud, se realizó visita en su momento por parte de funcionarios de esta corporación y teniendo en cuenta que la corporación como Autoridad Ambiental solo determina la viabilidad o no de estas actividades y que los árboles se encuentran ubicado en espacio público, se autorizó a la oficina de Gestión del Riesgo y Ambiente para que realizará la tala y poda de los árboles que representan riesgo, a través de los oficios 0721-21945-(03)-2013 y 0721-47627-5-2013

Nótese que nunca se manifestó específicamente la existencia de una palma y que se debía retirar sus hojas, y menos se autorizó la poda de las hojas de palma en el parque Infantil del barrio de San Pedro. Aunado a esto, tenemos petición de Julio de 2014, en la cual solicitan la poda de 6 árboles porque sus ramas están incrustadas en las redes eléctricas, como se puede corroborar a continuación:



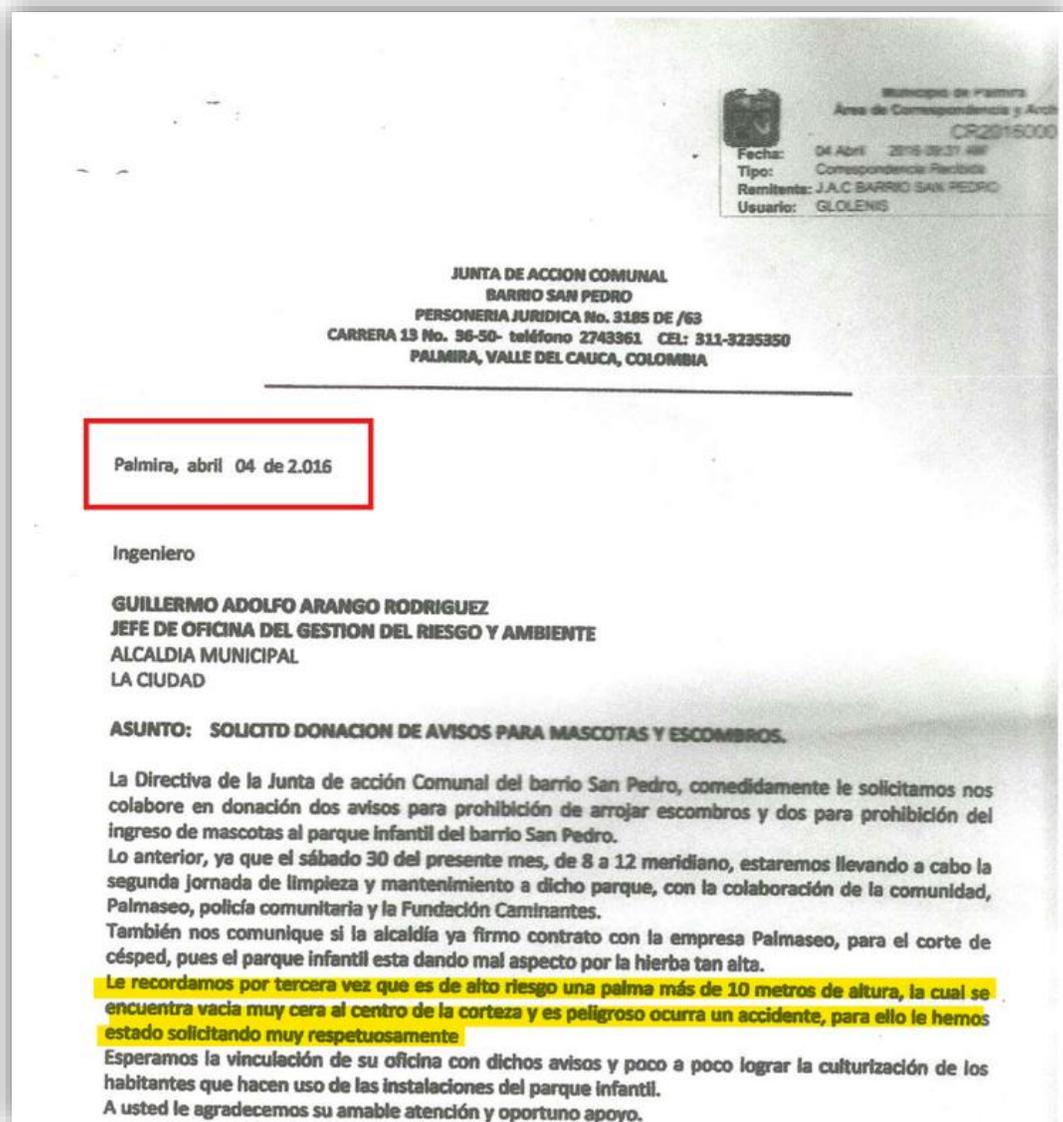
Se extrae de lo anterior dos cosas 1. La clara competencia de la entidad prestadora de servicios o la CVC, y la falta de competencia del municipio, pues son ramas que afectan o pueden llegar a afectar el sistema eléctrico 2. Que tales arboles no son palmas, pues éstas no cuentan con ramas al ser una especie de la familia Arecaceae y al tener un porte de tipo arbóreo con un tronco sin ramificar (monocaulas). 3. Que en ningún momento se advirtió la existencia de una palma con hojas secas y la existencia de algún peligro relacionado a eso.

También, evidenciamos petición de agosto de 2014 en donde se reconoce la labor realizada por el municipio, y solicitan el levantamiento de una parte de escombros y material vegetal, como se puede evidenciar:



Del documento anterior se evidencia que el mantenimiento del aseo en el sector no era del Municipio, sino de la empresa Palmaseco, a diferencia de lo señalado por el *a quo*. Asimismo, se evidencia que, para el 10 de agosto de 2014, no existía ningún peligro con las hojas o ramas de ninguna especie de árbol (mucho menos se advirtió de hojas de palma alguna) y finalmente, se aprecia que el Municipio estaba colaborando con otras entidades para el mantenimiento adecuado del parque, es decir, cumplía con sus deberes.

Por ello, es evidente que la comunidad nunca advirtió de la posibilidad de la caída de las hojas de la palma, y el único documento que solicita la intervención de una palma, es la petición de abril del 2016, en el cual dice que se encontraba vacía al centro de la corteza, es decir que estaba hueca y existía un riesgo de que se cayera, como se puede constatar:



Es menester indicar que jamás se advirtió a la administración sobre la mínima posibilidad de que se cayeran las hojas de alguna palma, lo que evidencia lo imprevisible e irresistible del hecho, pues, la comunidad nunca previó y mucho menos la administración que las hojas de una palma

se iban a caer el día **28 de julio de 2018**, lo cual incluso se evidencia del relato de la señora Rios, pues en audiencia indicó:

Apoderado del Municipio de Palmira: ¿Usted lo presencié o solamente se acercó por el bullicio que vio, atendió?

Julieth Rios Torre: Pues nosotros íbamos pasando cuando escuchamos que, cuando escuchamos que la palma cayó, igual el parque íbamos por la esquina del parque y cuando todo el mundo gritaba todo el mundo gritaba, pues que iba a imaginar que una palma una cosa de esa le iba caer a una persona encima y luego lo iba a tumbar. Entonces, empezaron a gritar y nosotros, ay vamos, un accidente un accidente y salimos corriendo para allá. Cuando la señora estaba tirada en el suelo y todo porque había un evento aquí en el parque del, infantil. (audiencia de pruebas entre min 26 a min 28)

Lo anterior, si bien no prueba el hecho e incluso es impreciso, pues, en ningún momento se manifestó que se cayó una palma, si evidencia claramente que el hecho era imprevisible e irresistible, pues nadie pensó ese evento ocurriría. tampoco puede crearse la confusión sobre que es la misma palma que señalan en la petición de abril del 2016 antes referenciada, pues, no es lo mismo una palma que se encuentra hueca y que se puede caer a una palma que sus hojas se puedan llegar a caer por un hecho natural o incluso por culpa de las personas; además, en el lugar existían múltiples palmas o palmeras, tal y como se conta del testimonio del señor Jhonatan Arrubla Valencia que me permito citar:

Sra juez: ¿Era la única palma que había ahí?

Jhonatan Arrubla Valencia: No, señora, habían más, pero pues esa es la que la que donde fue el accidente (Audiencia de pruebas entre 1h:09 min a 1h:10 min)

Se debe tener presente que las supuestas hojas de palma no representaban ningún peligro, tampoco habían sido reportadas previamente por la comunidad para su atención o mantenimiento tal y como fue expuesto en el análisis de cada petición aportada; por tanto, no era previsible su caída y era una situación irresistible para la administración a diferencia de lo establecido en la sentencia de primera instancia.

En conclusión, observando que no se aportaron medios de prueba que acreditaran que las hojas de palma representaban un peligro, o algún tipo de negligencia por parte del **MUNICIPIO DE PALMIRA**, y al encontrarse de las pruebas aportadas por la demandante que el hecho se produjo por una caída natural, aunque no se tiene certeza de que pasó (porque no lo probaron), ni siquiera

es posible evidenciar la existencia del hecho, es claro que en el remoto evento que la sala considere que si existió un hecho dañoso provocado por unas hojas de palma -ni siquiera se tiene certeza si estaban seca o simplemente se desprendieron-, en ese evento remoto, se deberá declarar la existencia de un caso de fuerza mayor,

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD CON RESPECTO A LO DECIDIDO DEL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL GENERAL No. 420-80- 994000000041

A. SE CONFIGURÓ LA OCURRENCIA DE LAS EXCLUSIONES DE AMPARO CONCERTADAS EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL GENERAL No. 420-80- 994000000041.

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. Lo cual, sucedió en el caso en marras. Teniendo de presente que el juez de primera instancia omitió pronunciarse sobre la causal de exclusión, hecho de la naturaleza, que claramente se configuraría en el remoto evento de que exista responsabilidad de la entidad territorial demandada.

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 seguro⁵

⁵ 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.

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.

En el caso concreto, es claro que la sentencia no analizó la excepción propuesta, ni mucho menos se hizo un estudio del contrato de seguro por medio del cual fue vinculada mi representada; dado que simplemente el despacho mencionó que la compañía aseguradora debía responder, tal y como se aprecia:

FRENTE AL LLAMADO EN GARANTÍA DE COMPAÑÍA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA

En consonancia con el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011, en cuanto a la relación sustancial atinente al amparo que cubre la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 – 80- 99400000041 (vigencia del 21 de septiembre de 2017 al 27 de agosto de 2018, se extrae igual connotación a los supuestos fácticos descritos en la demanda por responsabilidad civil extracontractual (lesiones a una persona).

Huelga concluir, que, ante la existencia del vínculo contractual, se impone que deben ser condenada la Compañía Aseguradora Solidaria De Colombia Entidad Cooperativa, de acuerdo con los límites, porcentajes y estipulaciones del contrato de seguro antes mencionado, a fin de reintegrar al municipio de Palmira la condena aquí impuesta, en los términos contractuales referidos.

No obstante, es menester señalar que la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80- 99400000041**, vigente entre el 15 de septiembre del 2017 al 27 de agosto del 2018, señala una serie de exclusiones, las cuales figuran en la página 6 y ss del texto del condicionado general depositado por la aseguradora en la Superintendencia Financiera y que se adjuntó con el escrito de contestación a la demanda y al llamamiento en garantía por parte de mi prohijada. Es por ello que dentro de tales exclusiones, en el numeral 12 se encuentra los daños causados por la naturaleza, lo cual es plenamente aplicable al caso concreto, tal y como se puede evidenciar:

12. DAÑOS CAUSADOS POR DESLIZAMIENTOS DE TIERRAS, FALLAS GEOLÓGICAS, ASENTAMIENTOS, CAMBIOS EN LOS NIVELES DE TEMPERATURA O AGUA, INCONSISTENCIA DEL SUELO O SUBSUELO, LLUVIAS, INUNDACIONES, O CUALQUIER OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFÉRICA O DE LA NATURALEZA, INCLUYENDO T E R R E M O T O , TEMBLOR Y ERUPCIÓN VOLCÁNICA.

Por ende, en el muy hipotético caso que la sala considere que se debe mantener la decisión de que el municipio sea llamado a responder, se debe indicar que se configuraría la causal de exclusión previamente mencionada, pues, en dicho evento, el origen del daño según lo descrito en la demanda y lo manifestado por el *aquo* (que no se probó) se debería a un hecho de la naturaleza, supuestamente previsible por la administración. Debe tenerse de presente que si bien factor imprevisibilidad es un asunto que se analiza para determinar la existencia de la fuerza mayor, dicha imprevisibilidad no puede ser tenida en cuenta para que se configure la causal antes referenciada, dado que la exclusión es muy clara al determinar que se excluyen los daños causados por la naturaleza, sin importar si son previsible o no para el asegurado.

En conclusión, bajo la anterior premisa, al configurarse una de las exclusiones que constan en las condiciones generales y particulares de la **Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual General No. 420-80- 994000000041**, vigente entre el 15 de septiembre del 2017 al 27 de agosto del 2018, esta deberá ser aplicada y deberá 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, No obstante, se reitera, en el presente caso no se probó ni siquiera el hecho, ni la legitimación en la causa.

IV. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa, ruego:

PRIMERO: Solicito amablemente se conceda el recurso de apelación contra la Sentencia de Primera Instancia No. 026 proferida el 19 de febrero de 2025 y notificada el 25 de febrero de 2025.

SEGUNDO: Solicito comedidamente que el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA revoqué la decisión plasmada en la Sentencia No. 026 de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda, conforme a lo previamente expuesto.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se declare probadas las excepciones propuestas tanto por el MUNICIPIO DE PALMIRA como por mi representada.

V. NOTIFICACIONES

Al suscrito, en la Avenida 6 A Bis No. 35N-100 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.