

Señores,

**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI.**

[of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co) / [jadmin15cli@notificacionesrj.gov.co](mailto:jadmin15cli@notificacionesrj.gov.co)

**ASUNTO:** CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

**MEDIO DE CONTROL:** REPARACIÓN DIRECTA

**RADICACIÓN:** 76001-33-33-015-2024-00002-00

**DEMANDANTE:** HILDA CAROLINA RIVERA ORTEGA Y OTROS

**DEMANDADO:** DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI EICE ESP

**LL. EN GARANTÍA:** CHUBB SEGUROS COLOMBIA 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 general de la compañía de la **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, conforme se acredita en los anexos de la demanda, en ejercicio de tal facultad y encontrándome dentro del término legal, comedidamente proceso a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por HILDA CAROLINA RIVERA ORTEGA, MARÍA CELESTE CASTRO RIVERA representada por su madre HILDA CAROLINA RIVERA ORTEGA, JOSE URIEL CASTRO VALENCIA, MARÍA DE LOS ANGELES CASTRO RODRIGUEZ representada por su padre JOSE URIEL CASTRO VALENCIA, ROSARIO GUTIERREZ MOSQUERA, ALEJANDRO CASTRO GUTIERREZ, JOSE URIEL CASTRO GUTIERREZ, LISBETH VALENTINA BARONA GUTIERREZ y NINO ALEJANDRO BARONA GUTIERREZ en contra de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI- E.I.C.E. E.S.P. y MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI. Así mismo, **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI a mi representada, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio se tengan en cuenta los hechos y precisiones que se hacen a continuación, anticipando que me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, así como las que contiene el llamamiento en garantía que nos ocupa, en los siguientes términos:

### **CAPÍTULO I. OPORTUNIDAD**

Teniendo en consideración que el Auto Interlocutorio No. 375 del 12 de junio de 2025 se notificó el 13 de junio de 2025, el conteo del término de traslado para contestar la demanda inició a partir del 16, 17, 18, 19, 20, 24, 25, 26, 27 de junio, 01, 02, 03, 04, 07 y **08 de julio de 2025** (Los días 14, 15, 21, 22, 23, 28, 29, 30 de junio y 05 y 06 de julio no cuentan por no ser días hábiles) por lo anterior se concluye que este escrito es presentado dentro del tiempo previsto para tal efecto.

## **CAPÍTULO II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **1. FRENTE A LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA.**

**FRENTE AL HECHO “PRIMERO”:** A mi procurada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, debido a que, primero, refiere un hecho ajeno al giro ordinario de sus negocios, segundo, son hechos que pertenecen a la esfera personal de los aquí demandados. Sin embargo, no se puede perder de vista el deber de cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. aplicable por remisión al artículo 211 del Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), y de esta forma el demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

En todo caso no se encuentra acreditado que la señora HILDA CAROLINA RIVERA ORTEGA y el fallecido JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ fuesen compañeros permanentes por cuanto no existe en el plenario una prueba que acredite la consolidación de la unión marital de hecho la cual puede ser declarada únicamente a través de: escritura pública, acta de conciliación o sentencia judicial. Según el artículo 4 de la Ley 54 de 1990 modificada por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005: ARTÍCULO 2o. El artículo 4o. de la Ley 54 de 1990, quedará así:

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

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

**FRENTE AL HECHO “SEGUNDO”:** A mi procurada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, debido a que, primero, refiere un hecho ajeno al giro ordinario de sus negocios, segundo, son hechos que pertenecen a la esfera personal de los aquí demandados. Sin embargo, no se puede perder de vista el deber de cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. aplicable por remisión al artículo 211 del Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), y de esta forma el demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

**FRENTE AL HECHO “TERCERO”:** A mi procurada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, debido a que refiere un hecho ajeno al giro ordinario de sus negocios.

Sin perder de vista el deber de cumplirse la carga establecida en el artículo 167 del C.G.P. aplicable por remisión al artículo 211 del Código del Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), y de esta forma el demandante debe probar su dicho a través de los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para tal fin.

Cabe mencionar que, en el expediente no obra prueba alguna que demuestre que el propietario del inmueble ubicada en la carrera 29ª con calle 35G en el barrio San Pedro Claver de la Comuna 11 en la ciudad de Santiago de Cali contara con las autorizaciones requeridas por las autoridades municipales para llevar a cabo la construcción del segundo y tercer piso de la edificación, especialmente este último, “en la terraza”<sup>1</sup> cuya cercanía con las líneas primarias energizadas representaba un riesgo evidente. Esta circunstancia permite aplicar tanto la excepción de culpa de un tercero como la de culpa exclusiva de la víctima, quien, además, presuntamente se encontraba bajo los efectos del alcohol a las 5:01 a.m. cómo se dejó constancia en la historia clínica del ingreso del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ a la clínica Salud Centro de la ciudad de Santiago de Cali, hecho que podrá acreditarse plenamente mediante el dictamen que el Instituto Nacional de Medicina Legal remita al proceso.

En este contexto, la responsabilidad por los hechos ocurridos no puede recaer sobre el Distrito Especial de Santiago de Cali, sino que debe atribuirse directamente a los propietarios del predio, quienes decidieron construir niveles adicionales en la edificación (segundo, tercer piso y terraza), pese a conocer el riesgo significativo que ello implicaba, dadas las condiciones del entorno. Estas construcciones se adelantaron sin contar con la autorización previa del Departamento Administrativo de Planeación Municipal, competente para definir las líneas de demarcación y verificar el cumplimiento de las distancias mínimas de seguridad, conforme a la normativa técnica vigente. Tampoco se obtuvo la correspondiente licencia de construcción por parte de la curaduría urbana, lo que pone de manifiesto una conducta negligente por parte de los propietarios, quienes omitieron las gestiones necesarias para asegurar que su actuación se ajustara a la legalidad y a las condiciones mínimas de seguridad.

Aunado a lo anterior, me es dable señalar que, era deber de los propietarios gestionar medidas de prevención adicionales para mitigar el riesgo existente, como, por ejemplo, elevar ante EMCALI la solicitud de encauchetado o recubrimiento aislante de los cables energizados cercanos a la vivienda. Cabe resaltar que EMCALI EICE ESP, como entidad encargada de la prestación de los servicios públicos domiciliarios de energía eléctrica y alumbrado público en la zona urbana y rural del municipio de Santiago de Cali, cumple con sus funciones dentro del marco legal y técnico que le es aplicable, no pudiéndosele atribuir responsabilidad por hechos derivados de construcciones irregulares y sin las licencias exigidas por la normativa urbanística local.

---

<sup>1</sup> Hecho tercero de la Demanda.

**FRENTE AL HECHO “CUARTO”:** Por un lado, **es cierto** que las redes eléctricas hacen parte del sistema de infraestructura que administra EMCALI EICE ESP, y que estas se encontraban próximas a la edificación donde ocurrieron los hechos. No obstante, **es falso** atribuirle a dicha entidad el incumplimiento de los estándares técnicos establecidos en el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas (RETIE), expedido por el Ministerio de Minas y Energía, cuyo propósito es preservar la integridad de las personas frente a los riesgos eléctricos.

En realidad, quienes vulneraron dicha normativa fueron los responsables de la construcción, al levantar los niveles superiores del inmueble sin observar las exigencias legales aplicables. Estas personas omitieron tramitar los permisos urbanísticos indispensables ante las entidades competentes: no solicitaron la definición de la línea de demarcación ante el Departamento Administrativo de Planeación, ni gestionaron la licencia de construcción con la curaduría urbana, condiciones necesarias para garantizar un desarrollo edilicio seguro y ajustado a la normativa técnica vigente. Esta omisión no solo constituyó una infracción urbanística, sino que generó un escenario de alto riesgo, pues la edificación se extendió hasta un punto en el que las personas podían alcanzar las líneas eléctricas desde la terraza. La causa directa del accidente no fue una falla en la infraestructura eléctrica, sino el crecimiento irregular y sin control del inmueble, que invadió un espacio de seguridad que nunca debió ser vulnerado.

Tanto los informes técnicos de EMCALI del 14 de mayo y 22 de mayo de 2024, como el antecedente administrativo remitido por Planeación Distrital de Santiago de Cali confirman que existían disposiciones urbanas claras que limitaban la construcción a un máximo de tres niveles. En este caso, no solo se sobrepasó ese límite, sino que se añadió una terraza con voladizo, sin tener en cuenta las distancias mínimas que deben respetarse respecto a redes eléctricas activas. Así las cosas, no puede sostenerse que EMCALI incumpliera el RETIE, pues no fue su actuación la que creó el riesgo, sino una intervención ajena e irregular. Se configura, por ende, una causa eximente de responsabilidad: el hecho exclusivo de un tercero, concretamente, el propietario que decidió construir por fuera de los márgenes permitidos, ignorando los deberes legales de seguridad y prevención

**FRENTE AL HECHO “QUINTO”:** A mi procurada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, debido a que, primero, refiere un hecho ajeno al giro ordinario de sus negocios, segundo, son hechos que pertenecen a la esfera personal de los aquí demandados. No obstante, de la historia clínica aportada con la demanda, se observa que se dejó registro de la llegada del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ a la entidad de salud.

**FRENTE AL HECHO “SEXTO”:** A mi procurada no le consta de manera directa lo manifestado en este hecho, debido a que, primero, refiere un hecho ajeno al giro ordinario de sus negocios, segundo, son hechos que pertenecen a la esfera personal de los aquí demandados. No obstante, de la historia clínica aportada con la demanda, se observa que se dejó registro de lo señalado.

**FRENTE AL HECHO “SEPTIMO”:** No es un hecho, se trata de una exposición y apreciaciones subjetivas del apoderado.

**FRENTE AL HECHO “OCTAVO”:** No es cierto, debido a que en este caso no se configura la existencia de un riesgo excepcional imputable a las entidades demandadas, pues no fueron estas las que generaron la situación de peligro que condujo al lamentable fallecimiento de JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ. La evidencia obrante en el proceso permite concluir con claridad que la descarga eléctrica que ocasionó su muerte fue el resultado directo de la actuación irresponsable del propietario del inmueble, quien llevó a cabo la construcción de los niveles superiores y de la terraza sin cumplir con los trámites legales exigidos para este tipo de intervenciones, omitiendo por completo su deber de adelantar las gestiones necesarias ante las autoridades competentes, como la solicitud de línea de demarcación urbana ante Planeación o la obtención de la licencia de construcción ante la curaduría, actuaciones indispensables para asegurar que la ampliación del inmueble no expusiera a sus ocupantes a instalaciones eléctricas cercanas. Al omitir estas obligaciones, generó un entorno inseguro que incrementó considerablemente el riesgo de contacto con las redes energizadas, permitiendo que la edificación alcanzara una altura tal que colocó a las personas en contacto potencial con el cableado eléctrico, sin implementar ninguna medida de mitigación o protección. Esta conducta omisiva, atribuible exclusivamente al propietario y constructor, es la que verdaderamente creó la condición de riesgo que culminó con la presunta descarga eléctrica que llevó al fallecimiento del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ.

Por tanto, no es correcto afirmar que existió un riesgo excepcional imputable a las entidades públicas, ya que el peligro no fue creado por ellas ni surgió de su actuación. Muy por el contrario, fue el comportamiento antijurídico del particular quien alteró las condiciones del entorno de manera riesgosa, desatendiendo las normas urbanísticas y técnicas, lo que rompe cualquier vínculo de responsabilidad con las entidades accionadas.

## **2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

### **2.1. Oposición frente a las pretensiones declarativas.**

Manifiesto que me opongo desde este momento a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda del presente proceso, así como a la prosperidad del llamamiento en garantía formulado por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. Esto, en atención a las excepciones propuestas y los fundamentos fácticos y jurídicos invocados en el presente escrito de contestación, los cuales dan cuenta que en este caso, no se acreditó como correspondía la acción u omisión de las autoridades públicas demandadas; en tanto que, los hechos

que dieron origen al lamentable accidente del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ, fueron causados por la misma imprudencia del señor Castro y no por el incumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, razón por la cual, la falla en el servicio que se pretende imputar a la entidad llamante en garantía, no goza de asidero jurídico alguno y en tal virtud, el Juez de conocimiento de la presente instancia, deberá despachar desfavorablemente las pretensiones sometidas a su consideración.

Es imperioso recalcar que, las lesiones padecidas por el señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ, se perpetuaron por la actuación irresponsable del propietario del inmueble. Por lo que, como más adelante se explicará, esto no comporta para el presente caso la presunción de responsabilidad de la entidad estatal dueña de las redes y prestadora del servicio de energía como resultaría de la aplicación del régimen de responsabilidad objetiva propuesto con la demanda. Puesto que, todas las afirmaciones en dicho escrito contenidas dan cuenta de que lo que a través de este medio de control se pretende es la declaratoria de responsabilidad del Estado en virtud de la supuesta omisión de las entidades demandadas; en tanto que, lo que el mismo escrito evidencia es que el señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ, víctima de los hechos que aquí nos convocan, fue quien propició la materialización del riesgo de electrocución, que no se hubieran presentado si previo a ejecutar sus reparaciones locativas, hubiera requerido a la empresa de servicios públicos a cargo, el traslado de la redes que sólo con posterioridad al incidente se percataron estaban a su parecer muy cerca de la edificación en la que se presentó la descarga eléctrica que generó su muerte; y/o hubiera evitado exponerse al riesgo de electrocución; razones por las cuales, el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, frente a los hechos que en este proceso nos ocupan, se encuentra exonerado de responsabilidad. En consecuencia, frente a mi representada CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. considerando que, en el caso de marras, no concurren los elementos configurativos de la responsabilidad civil extracontractual que se persigue y, por tanto, no sé ha materializado el riesgo asegurado, no ha nacido y no podrá obligación indemnizatoria alguna.

A pesar de lo expuesto, y sin que implique confesión alguna, en el remoto e improbable caso de que se llegará a probar la presunta falla del servicio alegada del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI frente a los hechos que se demandan, y es además procedente el llamamiento en garantía formulado contra mi representada, en el momento en que se vaya a definir el litigio, respetuosamente solicito al Despacho, se tengan en cuenta las siguientes precisiones:

## **2.2. Oposición frente a pretensión condenatoria - perjuicios morales.**

Rechazo de manera categórica la procedencia del reconocimiento y pago de **PERJUICIOS INMATERIALES O MORALES** a favor de los demandantes. La jurisprudencia ha sido clara al exigir que, para la procedencia de esta clase de reparación, debe acreditarse un vínculo de causalidad entre el actuar de la entidad pública demandada y el daño alegado. En el caso de autos, este vínculo

está completamente roto, pues los hechos generadores del lamentable suceso fueron provocados, por un lado, por un tercero ajeno a la administración pública, a saber: el propietario del inmueble, quien de manera unilateral e irregular adelantó construcciones sin licencias, ni autorizaciones, y sin observar las medidas mínimas de seguridad frente a las redes eléctricas existentes, y por otro lado, por la culpa de la víctima, quien de manera irresponsable, en inobservancia del deber de cuidado, se expuso y tuvo contacto con la red eléctrica.

En consecuencia, el dolor y sufrimiento alegado por los demandantes, por más legítimos que sean desde una perspectiva emocional, no son atribuibles jurídicamente a una conducta activa u omisiva del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI o de EMCALI, ni a hechos asegurados por mi representada. Así las cosas, se configura una causal exonerativa de responsabilidad en los términos del hecho exclusivo de un tercero, por lo que no hay lugar a condena alguna por este concepto.

### **2.3. Oposición frente a pretensión condenatoria – perjuicios por lucro cesante.**

Así mismo, me opongo a la pretensión indemnizatoria por **LUCRO CESANTE**, tanto en su componente consolidado como futuro. Dicha reclamación carece del soporte probatorio exigido por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>2</sup>, la cual ha reiterado de forma constante que no puede presumirse el ingreso económico de la víctima para efectos de cuantificar un lucro cesante. En este sentido, la carga de la prueba recae exclusivamente en el demandante, quien debe demostrar con claridad que la persona fallecida percibía ingresos reales, periódicos y legales, y que estos constituían el sustento de su núcleo familiar. En el presente caso, no existe en el expediente prueba alguna que acredite, ni siquiera de manera indiciaria, que el señor **JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ (Q.E.P.D.)** desempeñara una actividad laboral lícita, estable o con capacidad generadora de ingresos suficientes. No se aportaron certificaciones laborales, declaraciones de renta, constancias de afiliación al sistema de seguridad social, contratos civiles, comerciales o laborales, ni ningún otro medio idóneo que permita siquiera inferir la existencia del perjuicio económico alegado. Por el contrario, lo que se desprende de los hechos es que el fallecido se encontraba realizando obras de manera informal y sin autorización en un inmueble que no era de su propiedad, lo cual refuerza la inexistencia de un ingreso verificable y legalmente reconocible.

A nivel jurisprudencial el Consejo de Estado<sup>3</sup> ha determinado lo siguiente en relación con la carga de la prueba:

*“OMISION PROBATORIA DE LAS PARTES - Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes / PRINCIPIO DE AUTORRESPONSABILIDAD - Omisión probatoria / PRUEBA - Carga de la prueba. Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes Las consecuencias de la omisión probatoria advertida*

<sup>2</sup> Sección Tercera, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Expediente No. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44572), providencia del 18 de julio de 2019.

<sup>3</sup>Sentencia Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección B. 29 de octubre de 2012. Radicado: 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429)

*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 adelante 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 relacionadas con las obras e ítems extras y adicionales, pues ese es el efecto que se desprende del hecho de que no obre en el plenario el anexo n.º 1, el pliego de condiciones y la oferta presentada en el proceso de selección adelantado por Ecopetrol.” (negrilla y subrayada por fuera del texto original)*

De acuerdo con lo anterior, al no haberse demostrado debidamente la existencia del perjuicio patrimonial reclamado, y mucho menos su cuantía, no es posible acceder al pago de suma alguna por concepto de lucro cesante, máxime cuando el Consejo de Estado ha señalado que no procede aplicar presunciones generales sobre ingresos económicos en ausencia de prueba directa o al menos indiciaria del daño patrimonial.

Me opongo a que se condene al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI a pagar ninguna suma de dinero por **COSTAS PROCESALES Y AGENCIAS EN DERECHO** porque a pesar de la admisión del amparo de pobreza solicitado con la demanda, quien injustificada e irreflexiblemente promueve este litigio y desgasta la administración pública es justamente el extremo activo del presente medio de control.

### **CAPÍTULO III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA**

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

- 3.1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.**

Desde el inicio debe dejarse en claro que el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI carece de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente proceso judicial, pues no tiene ninguna competencia funcional ni material en relación con la prestación, vigilancia, mantenimiento o intervención sobre el servicio público domiciliario de energía eléctrica, ni sobre las redes que lo soportan, especialmente en el sector de la carrera 29A con calle 35G, barrio San Pedro Claver, Comuna 11 de la ciudad de Santiago de Cali, lugar donde ocurrió el lamentable deceso del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ. Por lo anterior, al no ser obligación del Distrito la administración,

mantenimiento y cuidado de las redes eléctricas, no existen elementos para atribuir en cabeza de este algún tipo de responsabilidad y por lo tanto, deberá ser absuelto de toda responsabilidad que pretenda endilgársele.

El apoderado de la parte demandante ha planteado en los hechos de la demanda y en sus fundamentos jurídicos que la causa eficiente del fallecimiento del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ fue una electrocución causada por el contacto con un cable primario de energía eléctrica, hecho que habría ocurrido cuando la víctima se encontraba en el tercer piso de la vivienda ubicada en la carrera 29A con calle 35G, en el barrio San Pedro Claver, Comuna 11 de la ciudad de Santiago de Cali. Afirma el demandante que dicha electrocución fue provocada por la cercanía indebida del cableado eléctrico respecto del inmueble, lo cual, según su criterio, constituye un incumplimiento del Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas (RETIE).

Sin perjuicio de que la conducta del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ y su relación con la producción del daño será analizada en la excepción correspondiente, en este momento resulta necesario demostrar la configuración de la excepción de **falta de legitimación en la causa por pasiva** frente al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. Esta excepción se sustenta en el hecho de que el Distrito no tiene a su cargo funciones relacionadas con la prestación, vigilancia, mantenimiento, intervención ni señalización del servicio de energía eléctrica en el sector donde ocurrieron los hechos.

El marco normativo aplicable a esta situación debe partir desde el punto en que, EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI (EMCALI EICE ESP), quien se constituyó como Establecimiento Público a través del Acuerdo No. 50 de 1961, y que, con posterioridad fue transformada en una Empresa Industrial y Comercial del Estado, según el Acuerdo No. 014 de diciembre 26 de 1996, modificado posteriormente por el Acuerdo No. 034 de enero 15 de 1999, tiene como objeto social de la empresa, la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, el cual se encuentra reglado por las Leyes 142 y 143, ambas de 1994, junto con las demás normas que regulan la materia.

Según lo establecido en el acto administrativo referido, EMCALI es una empresa industrial y comercial del Estado, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa. En consecuencia, se trata de una entidad descentralizada del orden territorial, conforme a lo previsto en el artículo 68 de la Ley 489 de 1998, que dispone:

*“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 subrayado por fuera del*

*texto original).*

En la misma línea, el artículo 28 de la Ley 142 de 1994, que regula los servicios públicos domiciliarios, establece que:

*“Todas las empresas tienen el derecho a construir, operar y modificar sus redes e instalaciones para prestar los servicios públicos, para lo cual cumplirán con los mismos requisitos, y ejercerán las mismas facultades que las leyes y demás normas pertinentes establecen para las entidades oficiales que han estado encargadas de la prestación de los mismos servicios, y las particulares previstas en esta Ley. Las empresas tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas”.*

En consecuencia, está plenamente demostrado que EMCALI EICE ESP es la entidad competente para realizar todas las actividades relacionadas con la prestación del servicio de energía eléctrica, incluyendo la construcción, operación, modificación, mantenimiento y reparación de las redes eléctricas. De allí que no pueda imputarse al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI responsabilidad alguna por presuntas deficiencias en la distancia del cableado o por la omisión de medidas de seguridad en relación con las redes.

La propia demanda reconoce esta situación cuando afirma, en el capítulo acápite de los fundamentos de derecho de la demanda, específicamente el punto “4.1. Sobre la responsabilidad de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI – E.I.C.E. E.S.P. (...) 1.1. Responsabilidad de las empresas encargadas de la conducción de energía, en su calidad de guardiana de las redes”, que fue EMCALI quien, presuntamente, incurrió en incumplimientos al permitir una distancia inferior a la legalmente establecida entre los cables y el inmueble, lo cual, según el demandante, exponía a los ciudadanos a un peligro evidente e inminente.

Desde el punto de vista procesal, resulta pertinente citar la jurisprudencia del Consejo de Estado, en especial la Sentencia 2003-01310, con ponencia del Magistrado Danilo Rojas Betancourth, donde se diferencia entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material:

*“La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que estarlo materialmente, en consideración a que, si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto”.*

En este orden de ideas, la falta de legitimación en la causa por pasiva del Distrito se configura porque, si bien ha sido demandado formalmente (legitimación de hecho), no tiene una relación jurídica sustancial con el conflicto (legitimación material), ya que no participó, directa ni indirectamente, en los hechos que dieron origen a la presente acción judicial.

En igual sentido, en el Auto No. 25000-23-36-000-2015-02312-01 de 3 de mayo de 2018, el Consejo de Estado reiteró que: *“La legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas hayan demandado o sean las demandadas”*.

Bajo esta perspectiva, el Distrito Especial de Santiago de Cali, aunque vinculado al proceso, no ejecutó ninguna acción, omisión o conducta que tenga conexidad con el fallecimiento del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ, ni tiene relación con el mantenimiento o supervisión de las redes de energía que supuestamente generaron el riesgo. Por tanto, no tiene interés jurídico en el litigio ni puede ser considerado sujeto responsable de los hechos.

Finalmente, y conforme a la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado en asuntos relacionados con la conducción de energía eléctrica, se ha determinado que el único responsable en estos eventos es la empresa prestadora del servicio público de energía, en este caso, EMCALI EICE ESP, mas no el ente territorial. Por lo anterior, de manera respetuosa, solicito al Despacho declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, exonerándolo de toda responsabilidad en el presente proceso judicial, y por consiguiente a mi representada.

### **3.2. INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO IMPUTABLE AL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.**

De los hechos de la demanda y de los elementos probatorios obrantes en el expediente, resulta evidente que no se configura en este caso una falla del servicio imputable al Distrito Especial de Santiago de Cali. Aunque el demandante pretende sustentar su reclamación en el régimen de responsabilidad objetiva derivado de la teoría del riesgo excepcional, lo cierto es que los hechos narrados y los cargos formulados giran en torno a supuestas omisiones en la prestación del servicio público, lo que impone su análisis desde el título jurídico de imputación subjetiva por falla del servicio. No obstante, a lo largo del proceso no se ha demostrado que el Distrito haya incumplido un deber jurídico concreto, ni que haya desplegado una conducta omisiva o irregular que pueda tener relación causal con el daño invocado. Por el contrario, se advierte una deficiente individualización de las entidades demandadas y una evidente confusión entre las funciones de EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y las del ente territorial, lo que impide establecer con claridad la existencia de una conducta atribuible al Distrito que haya generado los perjuicios reclamados. Así, ante la falta de prueba sobre la ocurrencia de una falla del servicio, se impone la desestimación de las pretensiones formuladas en su contra.

Insiste el apoderado de la parte demandante en que a razón de los hechos que se ponen en conocimiento a través de este Medio de control, se ha configurado lo que la Jurisprudencia ha denominado, la Teoría del riesgo excepcional. Teoría que la misma Jurisprudencia ha analizado desde la perspectiva régimen de responsabilidad objetivo.

*“En primer término, es preciso afirmar que cuando el Estado, en cumplimiento de sus deberes y fines constitucionales y legales de servir a la comunidad y promover la prosperidad general, construye una obra o presta un servicio público utilizando recursos o medios que por su propia naturaleza generan un peligro eventual o un riesgo excepcional para la vida, la integridad o los bienes de los asociados, está llamado a responder por los daños que se produzcan cuando dicho peligro o riesgo se realice, por cuanto de no hacerlo estaría imponiendo a las víctimas, en forma ilegítima, una carga que vulneraría el principio constitucional de igualdad frente a las cargas públicas que están llamados a soportar todos los administrados, como contraprestación por los beneficios que les reporta la prestación de los servicios públicos.*

*En estos casos la actuación del Estado se encuentra enmarcada dentro de la legalidad y no existe reproche en su conducta administrativa; es decir, **es una típica responsabilidad sin falta o responsabilidad objetiva frente a la cual la administración solamente puede exonerarse si demuestra que el daño se produjo por fuerza mayor o culpa exclusiva y determinante de la víctima**<sup>4</sup> (se destaca)”.*

Pese a lo anterior, en el presente caso, el extremo demandante ha planteado concretamente omisiones relacionadas con la causación del daño que se reclama, particularmente la indebida ubicación de las redes eléctricas frente al inmueble ubicado en la carrera 29A con calle 35G, barrio San Pedro Claver, Comuna 11 y el aparente efecto nocivo que tal omisión originó sobre la vida del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ, por lo que resulta inadecuado argüir que la responsabilidad del Estado sea analizada en el presente caso bajo la óptima de un régimen de imputabilidad objetivo.

Siguiendo entonces, el soporte fáctico de la demanda y las imputaciones concretas dirigidas en contra de las entidades demandadas, conviene analizar la presente acción bajo el título de imputación general de la falla del servicio, misma que como título jurídico de imputación general de responsabilidad, es entendida como el incumplimiento de un deber jurídico a cargo del Estado o como, la conducta positiva o negativa consistente en la falta de prestación o prestación ineficiente, irregular o tardía de un servicio público materializada en situaciones fácticas que suponen a su vez la afectación negativa de un interés jurídico protegido.

Considerando este título de imputación, la responsabilidad estatal se encuentra supeditada a (i) la demostración de la falla del servicio de la administración, (ii) a la demostración del perjuicio y a la (iii) relación de causalidad entre éste y aquella. Así pues, la parte demandante debe ocuparse de probar que el servicio funcionó mal, no funcionó o fue inoportuno y que por una de esas circunstancias se produjo el daño. Además, que la falta u omisión que alega, fue determinante para

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. C. P. Dr. ENRIQUE GIL BOTERO. Radicación número: 76001-23-31-000-1996-02334-01(17042).

la producción del perjuicio.

El tema de la prueba de la conducta bajo el título jurídico de falla del servicio se enfoca en la acreditación de la existencia de un deber para la Administración en las circunstancias concretas debatidas y en la desatención de ese deber, con motivo de una conducta de acción o de omisión del demandado.

Del material allegado al proceso, se tiene que la parte actora no demuestra la falla endilgada al demandado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI pues como se ha sostenido a lo largo de este escrito, no se consignó imputación alguna en su contra y por el contrario, en contadas excepciones, se transcribe “EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI- E.I.C.E. E.S.P. y EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI”, como si se tratara de las mismas entidades, cuando es claro, se trata de entidades totalmente diferentes, autónomas y con funciones propias.

De este modo, resulta inexistente el señalamiento de la fuente del daño que se alega en contra del llamante en garantía, ni por qué hechos se plantea, lo que conlleva a la falta de demostración del nexo causal entre la presunta omisión frente al cumplimiento del reglamento RETIE, la descarga eléctrica recibida por el señor Castro y los perjuicios que se reclaman. Y, por tanto, no se encuentra probado en el presente caso, la falla del servicio en que incurrió el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. Por lo anterior, ruego a su Señoría en el evento de no encontrar fundada la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por pasiva del demandado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, negar con base en lo expuesto, las pretensiones de la demanda.

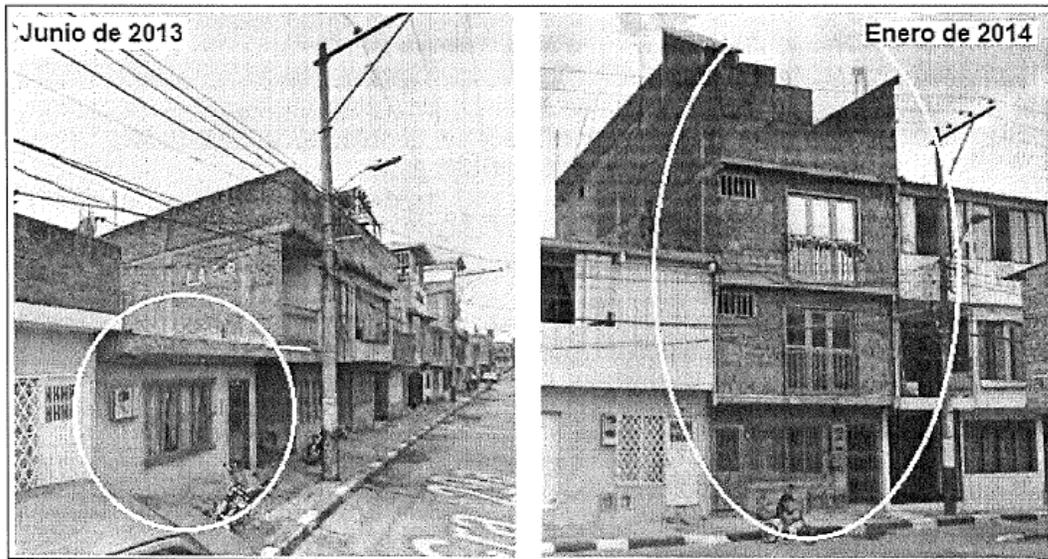
### **3.3. HECHO DETERMINANTE DE UN TERCERO – REITERACIÓN DEL PRECEDENTE JUDICIAL DEL H. CONSEJO DE ESTADO.**

El presente caso debe resolverse a partir de la constatación del hecho exclusivo de un tercero, como causa eficiente del daño, el cual se materializó por la construcción irregular, no autorizada y carente de licencia urbanística de los pisos segundo, tercero y cuarto de la vivienda en la que presuntamente ocurrieron los hechos tal como se observa<sup>5</sup>:

---

<sup>5</sup> Informe Técnico EMCALI. 14 de mayo de 2024.

**Evidencia sobre la Modificación de la Vivienda de la Cra 29 A # 35 G 15 de Cali, posterior a la Instalación de redes de energía, las cuales estaban cumplimiento RETIE.**



El propietario del inmueble, actuando de manera autónoma, independiente y en abierta contravención de las disposiciones urbanísticas y del ordenamiento jurídico, decidió levantar nuevas estructuras que modificaron sustancialmente la relación espacial entre la edificación y las redes eléctricas instaladas en el sector, sin contar con el aval técnico y jurídico de las autoridades competentes.

Dicha actuación, ejecutada al margen de la legalidad, redujo peligrosamente la distancia de seguridad que debe mediar entre edificaciones y cableado eléctrico, conforme a lo dispuesto por el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas, RETIE. Este comportamiento imprudente introdujo un nuevo riesgo, que no existía previamente, y que culminó en el lamentable fallecimiento del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ. Por lo tanto, nos encontramos ante una típica hipótesis de ruptura del nexo causal por la acreditación de un hecho de un tercero.

Sobre el particular, la doctrina nacional ha sistematizado de la siguiente manera el criterio de imputación aplicable:

***“De acuerdo con nuestro Consejo de Estado, el hecho de un tercero exonera de responsabilidad a la Administración en el derecho Administrativo colombiano, siempre y cuando se demuestre que dicho tercero es completamente ajeno al servicio, y que su actuación no vincula de manera alguna a este último, produciéndose claramente la ruptura del nexo causal. Además, es indispensable que pueda tenerse como causa exclusiva del daño, producida en la circunstancia que sea imprevisible e irresistible para que reúna las características de una causa extraña, ajena a la***

*conducta de quien produjo el daño.”<sup>6</sup>*

En mismo sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que la llamada "causa extraña" comprende tres escenarios que rompen el vínculo causal entre una acción y el daño: (i) el caso fortuito o fuerza mayor, (ii) el hecho exclusivo de un tercero, y (iii) la culpa exclusiva de la víctima. Así lo ha señalado la alta Corporación: “La causa extraña (...) es un acontecimiento fáctico que interrumpe el vínculo de causalidad entre la actuación de un sujeto y el daño sufrido por otro, de manera que ese perjuicio encuentra su origen en otra causa.”<sup>7</sup>

Cuando alguno de estos supuestos se prueba, el daño deja de ser atribuible al demandado, y debe reconocerse la ruptura del nexo causal. En el presente proceso, la intervención ilícita del propietario del inmueble fue, sin duda, el factor determinante que alteró la configuración del entorno y dio lugar al siniestro alegado en la demanda.

Así lo ha reconocido también el Honorable Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia del 26 de febrero de 2020, al abordar un caso de similares características:

*“En este escenario, no se evidencia una falla en el servicio en cabeza de EMCALI EICE ESP con relación a la ubicación de las redes eléctricas del sector en donde se encuentra el inmueble objeto del accidente como causa única y efectiva del daño, pues como quedó acreditado, inicialmente fueron ubicadas conforme lo establecía la normatividad vigente para aquella época (1998) y se ajustaban al Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas-RTIE adoptado a través del Decreto 18039 de 2004 que rige en la actualidad; sin embargo, **dichas distancias fueron reducidas por una actuación particular, independiente y alejada del ordenamiento jurídico por parte del propietario del inmueble, quien se excedió en el permiso o licencia de construcción expedida por la autoridad competente para la construcción del tercer piso y la terraza.**”*

*“**Por lo anterior, considera esta Sala de Decisión que la producción del daño alegado es atribuible a dos sujetos a saber: al dueño del inmueble por lo indicado en párrafos anteriores y a la víctima comoquiera que no tenía elementos de seguridad para desarrollar la actividad de construcción (...)**” (Negrita adrede).*

En ese orden de ideas, es claro que el riesgo de electrocución fue introducido por la construcción ilegal del inmueble y no por una falla del servicio público atribuible al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI o a EMCALI EICE E.S.P. Las redes eléctricas, al momento de su instalación, cumplían con los requisitos técnicos establecidos por el RETIE, y fue la actuación posterior del propietario lo que acortó indebidamente las distancias mínimas de seguridad. Cabe precisar que el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI no tuvo conocimiento previo de dicha construcción, ni fue advertido por el particular sobre la cercanía del inmueble a las redes. En ese contexto, no se encontraba en posición de garante ni tenía posibilidad de previsión o intervención para evitar el daño. El Consejo de Estado ha sido enfático en señalar que:

<sup>6</sup> Saavedra Becerra, R. *De la responsabilidad patrimonial del Estado*, Grupo Editorial Ibáñez, 2018, p. 1288

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, CP: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, Sentencia del 24 de julio de 2020

**“El demandado solo se encuentra obligado a evitar los daños padecidos por la víctima en aquellos eventos en que se encuentre en posición de garante frente a aquélla, casos en los cuales, a efectos de enervar la acción indemnizatoria, debe acreditar la imprevisibilidad e irresistibilidad de la conducta que origina el daño, con miras a exonerarse de la responsabilidad que se le endilga”.**<sup>8</sup>

Ahora bien, del análisis del material probatorio obrante en el expediente, se advierte que la descarga eléctrica que presuntamente recibió el señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ habría tenido lugar mientras se encontraba en la terraza del cuarto piso del inmueble. Sin embargo, debe aclararse que este hecho no le consta a CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A., compañía aseguradora llamada en garantía, pues no existe prueba contundente que acredite que la muerte del señor CASTRO GUTIÉRREZ fue producto de dicho evento. La afirmación contenida en la demanda carece de respaldo probatorio directo. No obstante, incluso aceptando dicha versión a efectos argumentativos, ello no compromete la responsabilidad del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, pues, como se ha demostrado, el nexo causal entre el supuesto daño y una actuación atribuible a esta entidad está completamente roto por la intervención del tercero.

En consecuencia, con fundamento en la acreditación del hecho exclusivo del tercero, propietario del inmueble, como causa eficiente del daño, se solicita al Despacho declarar probada la excepción de rompimiento del nexo causal y, en su mérito, absolver de toda responsabilidad al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y a CHUBB SEGUROS DE COLOMBIA S.A. en su calidad de llamada en garantía.

### **3.4. CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA.**

En el presente caso, el Despacho deberá valorar de igual forma el eximente de responsabilidad conocido como **culpa exclusiva de la víctima**, dado a que resulta evidente que el accidente que derivó en la muerte del señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ fue consecuencia directa de su propia conducta, quien en aparente estado de alcoramiento se acercó de manera imprudente toco el cableado eléctrico que generó la alegada descarga eléctrica.

Este supuesto tiene lugar cuando el daño que se reclama es atribuible exclusivamente a la conducta imprudente o negligente del propio afectado, rompiéndose así el nexo de causalidad entre la conducta del ente público y el perjuicio alegado. De acuerdo con la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado, cuando el perjuicio es ocasionado por una actividad peligrosa, como la conducción de energía eléctrica, y se enmarca dentro del régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, el Estado solo podrá exonerarse si demuestra la ocurrencia de una causa

---

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, C.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Rad. 76001-23-31-000-1996-02334-01 (17042).

extraña, entre las cuales se encuentra, precisamente, la culpa exclusiva de la víctima.

En este contexto, se tiene que el señor JUAN DAVID CASTRO GUTIÉRREZ habría tocado unas cuerdas energizadas en circunstancias no precisadas, presuntamente bajo estado de alicoramiento, tal como se aprecia:

Fecha: 01/12/2021 05:01 - Sede: 17-PRIMITIVO IGLESIAS - Ubicación: TRIAGE

Consulta de urgencias - MEDICINA GENERAL

Clasificación del triage: TRIAGE 1 Causa externa: Otro Tipo De Accidente

ANAMNESIS

Motivo de consulta: LO COGIO LA CORRIENTE ELECTRICA

Enfermedad actual: INGRESA PACIENTE EN SILLA DE RUEDAS SIN RESPUESTA AL LLAMDO SE PASA A SALA DE REANIMACION SE PALPA PULSO CAROTIDEO AUSENTE SE MONITORIZA SIN REGISTRO DE SIGNOS VITALES SE COLOCA DEA CON RITMO CARDIACO EN ASISTOLIA SE VERIFICA CUERPO SE OBSERVA LESIONES ESFACELATIVAS EN REGION FRONTAL DERECHA CON COMPROMISO DE CABELLO SE OBSERVAN ESFACELACIONES EN BRAZO DERECHO, SE INFORMA A FAMILIAR TIA SRA MARIA LUCERO CASTRO CC 66857795 QUE IN MANEJISTA ESTABA DE VISITA EN SU CASA Y EN REUNION FAMILIAR EN LA TERRAZA ESTABAN CONSUMIENDO ALCOHOL Y EL PACIENTE HACE CONTACTO CON CORRIENTE ELECTRICA "PRIMARIA" QUE PASA CERCA A LA CASA Y EL HIJO DE ELLA LO HALA Y COLAPSA. REFIERE QUE SE COMUNICARA CON LA FAMILIAR PARA LA DOCUMENTACION. SE DILIGENCIA CADENA DE CUSTODIA

y con pleno conocimiento del riesgo que implicaba la proximidad del tendido eléctrico a la edificación. Esta conducta imprudente, sumada a la imprudencia del propietario del inmueble, quien no advirtió ni gestionó el evidente peligro que representaba dicha cercanía, condujo directamente al resultado fatal. Así las cosas, no puede predicarse responsabilidad alguna en cabeza del DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI, pues el accidente no se debió a una omisión administrativa, sino a la acción directa del afectado y a la desidia de quienes habitaban el inmueble.

En efecto, la jurisprudencia ha sido clara al establecer que el comportamiento imprudente de la víctima, cuando resulta determinante en la producción del daño, tiene efectos liberatorios de responsabilidad para la entidad demandada. Lo anterior se agrava si se tiene en cuenta que la edificación desde donde se produjo el accidente, según lo narrado en la demanda, no cumplía con las normas urbanísticas vigentes, al haber sido ampliada hasta un cuarto piso sin la licencia correspondiente. Esta irregularidad no solo constituye una infracción normativa, sino que impidió a la administración municipal ejercer funciones de control y vigilancia, las cuales, de haberse permitido, podrían haber mitigado el riesgo generado por la proximidad del inmueble a las líneas de media o alta tensión.

La existencia de este segundo eximente de responsabilidad, **el hecho de un tercero**, también fue reconocida judicialmente en un caso similar por el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cali, en la sentencia No. 223 del 15 de diciembre de 2022 (radicado 76001-33-33-010-2014-00477-00). En ese fallo, el despacho concluyó que tanto la culpa exclusiva de la víctima como el hecho del tercero eran suficientes para exonerar al Municipio de cualquier deber de indemnización. En dicho proceso, se estableció que la construcción irregular del tercer piso de la vivienda, sin licencia expedida por autoridad competente, vulneró las normas del Decreto 1469 de 2010 y sustrajo al Municipio del conocimiento previo del riesgo, impidiéndole ejercer las funciones de vigilancia

previstas en los artículos 80 y 83 del Decreto 0203 de 2011. El juez concluyó que, al no haber sido informada ni haber participado la administración en el proceso constructivo, no era jurídicamente exigible responsabilidad alguna frente al resultado dañoso.

La jurisprudencia también ha sido reiterativa en señalar que, aun tratándose de actividades peligrosas como la conducción de energía eléctrica, la existencia de una causa ajena, como lo es el actuar imprudente de la víctima o la intervención de un tercero independiente, genera una ruptura del nexo causal, impidiendo la imputación del daño a la entidad demandada. Así lo ha reiterado el Consejo de Estado, al indicar que la conducción de energía configura un riesgo excepcional que no puede atribuirse automáticamente al Estado, salvo que no se demuestre la existencia de causas extrañas. En definitiva, la suma de estos elementos fácticos y jurídicos demuestra que el accidente no fue producto de una falla del servicio imputable al ente territorial, sino consecuencia directa de la conducta negligente de la víctima y de la omisión del propietario del inmueble en advertir, prevenir y evitar un riesgo visible y conocido. Por tanto, el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI debe ser liberado de toda responsabilidad y no podrá imponérsele obligación indemnizatoria alguna.

### **3.5. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LA FALLA DEL SERVICIO — ANÁLISIS CONCRETO DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL — NADIE ESTÁ OBLIGADO A LO IMPOSIBLE.**

Sin perjuicio de los argumentos previamente expuestos, únicamente como excepción subsidiaria respecto a la imputación de responsabilidad, sin que esto implique una aceptación de responsabilidad, me es dable precisar que, el Despacho no deberá perder de vista los distintos desarrollos conceptuales de la jurisprudencia del Consejo de estado en torno a la responsabilidad por falla en el servicio. Si bien, el extremo demandante pretende indebidamente atribuir responsabilidad al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI aduciendo que los municipios como entidades esenciales de la división político-administrativa del Estado colombiano les corresponde prestar los servicios públicos que sean determinados por la Ley, citando el artículo 311 de la Constitución Política de Colombia, y que, además, el Estado tiene como función, en relación con la prestación del servicio de electricidad, *“mantener y operar sus instalaciones preservando la integridad de las personas, de los bienes y del medio ambiente y manteniendo los niveles de calidad y seguridad establecidos”*<sup>9</sup>. No obstante, esto no debería tomarse como una regla general de responsabilidad en los casos de prestación de servicios públicos.

El Consejo de estado, en reiteradas oportunidades, ha señalado que, el Estado no es un asegurador general, obligado a reparar todo daño, en toda circunstancia, dado que, la Administración de Justicia, debe observar la Ley sustantiva, consultar la jurisprudencia e inspirarse en la equidad, para aplicar los principios de derecho y fundamentar las decisiones en las diversas tesis sobre los cuales se edifica y sirve de razón a la imputación del deber reparador.

---

<sup>9</sup> Ley 143 de 1994, artículo 4.

En este contexto, se ha consolidado un desarrollo jurisprudencial en torno al concepto de la **relatividad de la falla del servicio**, el cual se liga íntimamente con la imposibilidad de imponer a la organización estatal una obligación absoluta de prevenir de manera efectiva cualquier daño o resultado antijurídico. **Ello obedece a que el Estado carece de los medios necesarios para ofrecer una protección personalizada a cada miembro del conglomerado social.**

En otras palabras, la evaluación de la falla en el servicio no debió ser realizada de manera absoluta por el juez de primera instancia, **sino atendiendo a factores como los recursos disponibles, las competencias asignadas y las limitaciones propias de la entidad.**

Teniendo como presupuestos probados dentro de este proceso, que el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI no recibió solicitud y/o requerimiento alguno por parte de los demandantes, o de cualquiera de las personas que integran su núcleo familiar, o incluso por parte de la comunidad vecina del barrio San Pedro Claver de la Comuna 11 de la ciudad de Santiago de Cali, relacionado con el estado del cableado de energía eléctrica o mantenimiento de éste, así como tampoco, respecto de la infracción a las normas urbanísticas, por parte del propietario del bien inmueble donde se afirma ocurrió el accidente eléctrico, pues claramente esta infracción alteró las distancias mínimas de las redes eléctricas, y esta razón, aunado al hecho exclusivo y determinante de la víctima por exponerse imprudentemente a la concreción del riesgo, fue lo que terminó provocando el daño reclamado, más no la omisión de las entidades demandadas, como equivocadamente lo interpretó el *A-quo*.

Además, dichas obligaciones, como se ha reiterado en varias oportunidades y como igualmente se probó, son obligaciones que **NO** le corresponden al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, por lo que, endilgarle la responsabilidad al municipio de un hecho por obligaciones que no se encuentran a su cargo sino de una entidad tercera abogaría por la utopía de la concepción ideal del Estado perfecto, del estado omnipotente y omnipresente.

En ese orden, al considerar la atribución de responsabilidad al Distrito, resultaría totalmente errado e improcedente, debido a que la falla del servicio debe analizarse de manera relativa, atendiendo las circunstancias concretas del caso, las condiciones del servicio público comprometido, así como los medios que tenía la administración para prestar un servicio eficaz y eficiente. No puede exigirse a la administración un estándar de perfección inalcanzable, sino una actuación diligente acorde con sus posibilidades reales<sup>10</sup>.

Por consiguiente, en el evento en que se deba analizar la eventual responsabilidad por falla en el servicio por parte del **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, el despacho deberá considerar que dicha situación no fue puesta en conocimiento del Distrito; que la obligación de la instalación y el mantenimiento de las redes eléctricas no son atribuidas al Distrito si no a la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica de la existencia de la necesidad de conocimientos técnicos y especializados en la revisión, evaluación, manipulación, mantenimiento, adecuación e instalación de cableado eléctrico que no posee el Distrito, y que se encuentran por fuera de su esfera funcional. Todos estos aspectos esenciales y particulares del caso concreto que debieron ser valorados y que resultan en la noción de **la relatividad en la falla del servicio.**” R., J., *Derecho*

<sup>10</sup> Sentencia n° 81001-23-31-000-2012-00023-01 de Consejo de Estado (SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C) del 22-02-2021.

*Administrativo*, 1984, traducción de la 9ª edición, Caracas, pág. 304 y 305. <sup>11</sup>

La Sección tercera del Consejo de Estado ha precisado de manera reciente: *“Ahora, la obligación de seguridad que corresponda prestar al Estado en un evento determinado, conforme a la jurisprudencia que la Sala ha desarrollado desde vieja data, debe determinarse en consideración a su capacidad real de prestar ese servicio, atendidas las circunstancias concretas, bajo el criterio de que “nadie está obligado a lo imposible”* sentencia del 6 de marzo de 2008, exp. 14443, M.R.S.C.P.

En consideración a los argumentos expuestos *ut supra*, es evidente que atribuir la responsabilidad al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, sin considerar las limitaciones jurídicas y técnicas a su cargo, conllevaría a una indebida apreciación de los principios fundamentales del derecho administrativo y de la relatividad en la falla del servicio.

Se encuentra probado en el expediente que las competencias específicas en materia de instalación, mantenimiento y gestión de redes eléctricas corresponden a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., quien cuenta con los conocimientos técnicos y especializados para la prestación del servicio, además, se probó que no se le puede exigir al municipio lo que está fuera de sus posibilidades o su esfera funcional, por lo que el Distrito debió haber sido absuelto de cualquier tipo de responsabilidad relacionada con los hechos materia de controversia, como los sucedidos el 01 de diciembre de 2021. A su vez, no se presentó evidencia de que las circunstancias que dieron origen a los daños fueran notificadas al Distrito ni de que existiera incumplimiento de un deber que razonablemente le correspondiera asumir. En este contexto, resulta menester tener presente que el Estado no es un asegurador universal, y que las evaluaciones sobre la falla del servicio deben observar los recursos disponibles, las competencias atribuidas a cada entidad y las condiciones específicas del caso. Esto garantiza que las decisiones se fundamenten en un análisis proporcional y ajustado a la realidad funcional y operativa de las administraciones públicas.

Por lo anterior, respetuosamente solicito al Despacho, a la luz de los razonamientos expuestos, que se desestimen todas las pretensiones de la demanda, y declarar probada de manera subsidiaria la presente excepción.

### **3.6. CARENCIA DE PRUEBA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS E INCORRECTA TASACIÓN DE LOS MISMOS.**

Como se ha señalado con anterioridad, la cuantificación de los perjuicios carece de un sustento probatorio concluyente que demuestre fehacientemente la magnitud del daño alegado por el demandante. En consecuencia, el Juzgador no se encuentra obligado a acoger pretensiones indemnizatorias que no se encuentren claramente acreditadas y tasadas, dado que no pueden ser presumidas y debe limitarse a lo debidamente alegado y probado en el proceso. Asimismo, en el presente caso, la responsabilidad de la parte demandada no ha quedado demostrada, lo que implica que las pretensiones formuladas resultan exorbitantes y carecen de la necesaria fundamentación probatoria, evidenciando, en realidad, un manifiesto afán de lucro por parte de los actores, que no

<sup>11</sup> Sentencia del 6 de marzo de 2008, exp. 14443, M.R.S.C.P

puede ser imputado a la etapa de las llamadas a juicio.

En gracia de discusión y ante la remota posibilidad de una condena en contra de la demandada, ésta excepción enerva las pretensiones en cuanto ellas se erigieron pese a la carencia de medios de prueba contundentes sobre la responsabilidad endilgada, y sobre la producción, naturaleza y por supuesto de la cuantía del supuesto detrimento alegado y éste no es susceptible de presunción, pues requiere de su fehaciente demostración para poder ser considerado, luego la falta de certidumbre sobre el mismo se traduce en un obstáculo insalvable para su reconocimiento.

Lo anterior se afirma en atención a que el apoderado demandante formula acciones indemnizatorias de manera dispersa y sin claridad en la forma que imputa responsabilidad y sin siquiera tener claridad, por lo menos argumental en inicio de indicar fundadamente la propiedad de la omisión que causó el presunto daño reclamado, por lo que vincula como demandado al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, quien abiertamente está deslegitimados por pasiva, sin indicar puntualmente el origen de la falla, o conducta aparentemente culpable, así, de forma abstracta demanda bajo la única premisa de ser supuestos actores del daño o eso es lo que con esfuerzo se colige.

En, tal sentido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, en sentencia de 25 de mayo de 2010 se indicó:

*“Al Juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinado a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocar”.*

En conclusión, al no allegarse prueba del perjuicio que se solicita indemnizar, no hay lugar al reconocimiento del mismo, pues ante la incertidumbre de su ocurrencia, no hay otro camino que declarar el éxito de esta excepción, como quedó ampliamente demostrado en el pronunciamiento frente a las excepciones, argumentos a los que me remito y que solicito sean tenidos en cuenta como fundamento de este medio exceptivo. Como la parte actora pretende los perjuicios de manera separada, es necesario complementar el medio exceptivo así:

### **3.6.1. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MATERIALES – LUCRO CESANTE.**

Es preciso destacar frente a los perjuicios de índole patrimonial, en su modalidad de Lucro Cesante consolidado y futuro, que la estimación presentada por la parte actora, no se encuentra fundada en elementos documentales que permitan acreditar una ganancia o productividad frustrada, ni

privación de ingresos; es más, los cálculos realizados por los demandantes, parten de una premisa desafortunadamente sin bases, pues debe recordarse que en el libelo demandatorio no existe prueba alguna que acredite la cesación de los supuestos ingresos que JUAN DAVID CASTRO GUTIERREZ (q.e.p.d.) manifiesta percibía a título de salario, ni siquiera se acredita que para el momento de los hechos de la demanda desarrolle alguna actividad económica generadora de ingresos que le sirva para su sostenimiento personal o el de su núcleo familiar, Maxime cuando tampoco se indicó en favor de quien se debe reconocer este perjuicio entendiendo que para algunos grupos de consanguinidad y/o afinidad debe acreditarse la dependencia económica con el fallecido.

A nivel jurisprudencial el Consejo de Estado<sup>12</sup> ha determinado lo siguiente en relación con la carga de la prueba:

*“OMISION PROBATORIA DE LAS PARTES - Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes / PRINCIPIO DE AUTORRESPONSABILIDAD - Omisión probatoria / PRUEBA - Carga de la prueba. Aplicación del principio de autorresponsabilidad de las partes 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 autorresponsabilidad de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa exigible a quien le interesa sacar adelante 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 relacionadas con las obras e ítems extras y adicionales, pues ese es el efecto que se desprende del hecho de que no obre en el plenario el anexo n.º 1, el pliego de condiciones y la oferta presentada en el proceso de selección adelantado por Ecopetrol.” (negrilla y subrayada por fuera del texto original)*

Respecto al reconocimiento del lucro cesante, el **Consejo de Estado – Sala Plena de la Sección Tercera**, en **Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019**, con ponencia del Magistrado **Carlos Alberto Zambrano Barrera (Exp. 44572)**, estableció que, en lo concerniente a la liquidación del **lucro cesante futuro**, resulta improcedente sostener la presunción de que toda persona en edad productiva percibe al menos un salario mínimo, por cuanto ello contraviene uno de los elementos estructurales del daño, a saber, la **certeza**. De este modo, dicha Corporación precisó que admitir sin prueba alguna la existencia de un perjuicio conllevaría al error de ordenar una indemnización por un daño inexistente, incierto o meramente eventual. En este sentido, señaló expresamente la providencia:

**“1.1. Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante**

**2.1.2 Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro**

<sup>12</sup>Sentencia Consejo de Estado. Sección Tercera – Subsección B. 29 de octubre de 2012. Radicado: 13001-23-31-000-1992-08522-01(21429)

*cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.).*

(...)

### **2.2.2 Ingreso base de liquidación**

(...)

***El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario, o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.*** (Subrayado y negrita fuera del texto original).

Bajo ese entendido, si no se acreditó por medio de pruebas legalmente permitidas, como contratos comerciales, laborales, transferencias bancarias, volantes de pago, declaraciones de renta, entre otras, que al momento de los hechos que fundamentan la presente demanda la víctima directa se encontrara desempeñando actividad económica que le permitiera ocuparse de sus necesidades básicas y las de su núcleo familiar, cualquier reconocimiento de perjuicio por lucro cesante resultaría improcedente. Frente a ello, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera ha señalado en sentencia de unificación 00133 de 2019, que:

*“El lucro cesante, de la manera como fue calculado por los peritos, no cumple con el **requisito uniformemente exigido por la jurisprudencia de esta Corporación, en el sentido de que el perjuicio debe ser cierto**, como quiera que **el perjuicio eventual no otorga derecho a indemnización**. El **perjuicio indemnizable**, entonces, **puede ser actual o futuro, pero, de ningún modo, eventual o hipotético**. Para que el perjuicio se considere existente, **debe aparecer como la prolongación cierta y directa del estado de cosas producido por el daño**, por la actividad dañina realizada por la autoridad pública.*

(...)

*De conformidad con la jurisprudencia, le asiste razón a la entidad apelante en cuanto señaló que **no era procedente presumir que el ejercicio de la actividad comercial del señor ... le reportaba dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, sin fundamento alguno para apartarse del precedente de esta Corporación.***”

En consecuencia, a falta de prueba suficiente que permita demostrar una actividad laboral productiva, se traduce que no puede generarse un pago a cargo del demandado sobre supuestos fácticos que no han sido corroborados. Por lo comentado, explicado y probado, sin un contrato laboral o prueba que demuestre sus ingresos por lo que no podrá ser reconocido valor alguno por concepto de lucro cesante.

Adicionalmente, no puede perderse de vista que el Consejo de Estado en Sentencia del 29 de octubre de 20187 ha reiterado que debe demostrarse la dependencia económica para la obtención de indemnización por Lucro Cesante, tal y como se señala en la siguiente sentencia:

*(...) Si bien la inferencia a la que se acaba de hacer alusión admite prueba en contrario, en orden a demostrar la improcedencia del reconocimiento económico por dependencia económica, lo cierto es que la parte demandante no lo acreditó (...) De lo dicho por los testigos solo se puede concluir que el difunto vivía con su esposa, sus hijas y nietos, pero no indicaron algún detalle acerca de*

*cuál era la ayuda económica que les prodigaba. No se probó que las demandantes carecieran de un empleo o una actividad económica independiente, una prestación social (pensión) u otro tipo de ingreso y que solo dependieran de la ayuda de su padre. Tampoco se demostró que la señora (...) se encontrara en una situación incapacitante derivada de una enfermedad o invalidez o en otra situación similar que le impidiera realizar una actividad económica. (...) (negrilla y subrayado por fuera del texto original)*

En este punto, me es dable precisar que la esta pretensión, además de carecer de todo sustento jurídico, no se determinó con claridad quien de los demandantes o quienes de los demandantes solicitan este perjuicio, En todo caso no debe perderse de vista su fuese para la supuesta compañera permanente, sus padres, e inclusive hermanos, debe acreditarse de manera categórica la dependencia económica en relación con el fallecido, además de la supuesta incapacidad de quien lo reclama para desempeñar una actividad económica, aspectos que se encuentran ausentes en las demanda y las pruebas aportadas con ella.

Bajo esa perspectiva, resulta entonces abiertamente injustificado cualquier valor económico que se pretenda sea reconocido a favor de la parte solicitante por el rubro aquí estudiado, siendo consecuencia directa de lo anterior, la imposibilidad de que prospere lo aquí pedido.

### **3.6.2. IMPROCEDENTE RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES.**

Sobre este perjuicio, es pertinente aclarar que ya el Consejo de Estado a partir del Acta No. 28 de 2014 fijó los baremos para reconocerlo tanto en caso de lesiones, como de muerte y privación injusta de la libertad, reglas sobre las cuales no versa este asunto y que impone una carga adicional al demandante. Lo anterior, recae entonces en la obligación del actor acreditar la causación de este perjuicio no basado en meras suposiciones sino en pruebas reales.

La cuantificación de los daños morales presentada por el extremo demandante adolece de falta de criterios objetivos y de proporcionalidad, que ponen en evidencia el ánimo injustificado y excesivo de lucro. Si bien es cierto que por tratarse de un perjuicio extrapatrimonial la tasación tiene parámetros subjetivos, los precedentes jurisprudenciales en materia contencioso administrativo han establecido unos topes indemnizatorios de acuerdo con las situaciones que se generen, a la gravedad de estas y a la relación de cercanía con la persona afectada del evento dañoso, en ese orden, para que dichos perjuicios morales sean indemnizables, es necesario que converjan los elementos necesarios para la imputación de responsabilidad, de los cuales, como ya ha mencionado a lo largo del presente escrito, dichos elementos respecto al Distrito no han sido probados.

GRAFICO No. 1					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	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
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

En ese orden, solicito al despacho declare probada la excepción de improcedente reconocimiento de perjuicios morales.

### 3.7. EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN EFECTUÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda, las planteadas por **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, las cuales coadyuvo expresamente sólo en cuanto no perjudiquen los intereses de mi prohijada CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., ni comprometan su responsabilidad.

### 3.8. GENÉRICA O INNOMINADA.

Invoco en favor de la entidad que represento todas aquellas excepciones que, aunque no hayan sido expresamente formuladas en esta oportunidad, puedan ser acreditadas a lo largo del proceso y que tengan la virtualidad de desvirtuar o contradecir las pretensiones planteadas en la demanda. Esto incluye tanto las excepciones de carácter procesal como sustancial, en la medida en que su demostración pueda conducir a la improcedencia, rechazo o desestimación total o parcial de las pretensiones.

De igual manera, solicito al despacho que, en aplicación del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), se sirva examinar de oficio aquellas excepciones que resulten procedentes, tales como la caducidad, la prescripción o cualquier otra de carácter sustancial o procesal que encuentre demostrada en el curso del proceso, incluso si no han sido expresamente propuestas por esta parte. Dicho artículo establece expresamente: “(...) **En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.**” (Negrilla fuera de texto original)

En virtud de esta disposición, y considerando el principio de legalidad que rige el proceso contencioso administrativo, el juez tiene la facultad, y el deber, de analizar, incluso de manera

oficiosa, aquellas excepciones que resulten relevantes para la correcta solución del litigio, con independencia de que hayan sido o no invocadas expresamente por las partes, inclusive la prescripción de los derechos.

**CAPÍTULO IV. CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR  
DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.**

**4. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS.**

**FRENTE AL HECHO No. 1: ES CIERTO**, solo en cuanto a que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 80 994000000202 expedida por la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, tiene una vigencia del 30/08/2021 al 28/02/2022 en coaseguro, junto con las compañías aseguradoras CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Y SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.

Es cierto que ante su despacho se adelanta medio de control de REPARACIÓN DIRECTA interpuesto por ROSARIO GUTIERREZ Y OTROS.

**FRENTE AL HECHO No. 2: PARCIALMENTE CIERTO.** En efecto los hechos que son materia de análisis en el presente proceso ocurrieron el 01 de diciembre de 2021, fecha en que se encontraba vigente la Póliza de Responsabilidad Civil No. 420 80 994000000202, además fundamento contractual sobre el que se erige el llamamiento en garantía efectuado a mi representada por parte del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. Pese a ello, que los supuestos hechos que a esta instancia se alegan, se hubieren materializado en vigencia de la precitada Póliza, no es una razón suficiente para obtener de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A, la indemnización del perjuicio o reembolso total o parcial del dinero pagado en virtud de una eventual condena. Puesto que, para que dicha indemnización opere, deben cumplirse las condiciones generales y particulares establecidas en el Contrato de seguros, y en principio encontrarse el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI legitimado para responder por pasiva, lo que en este caso no ocurre, ante la ausencia total de pruebas de las que se pueda imputar responsabilidad al asegurado.

**FRENTE AL HECHO No. 3: PARCIALMENTE CIERTO.** En efecto la Póliza de Responsabilidad Civil No. 420 80 994000000202, fue tomada por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y se amparó en ella los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales incluyendo los perjuicios morales y de vida en relación y el lucro cesante, que cause a terceros el asegurado, con motivo de la responsabilidad civil en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la Ley colombiana, durante el giro normal de sus actividades, no exaltante, esta no opera de manera automática, dado que, para que dicha indemnización opere, deben cumplirse las condiciones generales y particulares establecidas en el Contrato de seguros, y en principio encontrarse el DISTRITO ESPECIAL DE

SANTIAGO DE CALI legitimado para responder por pasiva, lo que en este caso no ocurre, ante la ausencia total de pruebas de las que se pueda imputar responsabilidad al asegurado.

## **CAPÍTULO V. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.**

Manifiesto que me opongo a la prosperidad del llamamiento en garantía efectuado por el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI a la Aseguradora CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., toda vez que en el presente caso el fundamento contractual en virtud del cual se soporte el llamado no ofrece cobertura en virtud de la falta de configuración del interés asegurable. No obstante, en caso de que el Despacho no acoja las razones que dan cuenta de la ausencia de responsabilidad del DISTRITO y de mi representada, y acoja una o alguna de las pretensiones del libelo demandario, de manera subsidiaria ruego al Despacho, tener en cuenta los límites y coberturas acordadas, las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

En el mismo sentido de lo expuesto, objeto y me opongo que se condene a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. al pago de costas procesales, como quiera que la promoción del llamamiento en garantía resulta infundada como consecuencia de la ausencia de mérito de prosperidad de la demanda principal promovida por los demandantes, por los motivos que en este memorial se han indicado.

### **5. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**

#### **5.1. AUSENCIA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420 80 994000000202, COMO QUIERA QUE LOS HECHOS DEMANDADOS NO COMPORTAN RESPONSABILIDAD ALGUNA POR PARTE DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y, POR TANTO, EL DAÑO ALEGADO NO CONFIGURA EL SINIESTRO ASEGURADO.**

La póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420 80 994000000202 no resulta aplicable al presente caso, en la medida en que los hechos objeto de la demanda no comportan responsabilidad alguna atribuible al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI. En consecuencia, el daño alegado no configura un siniestro asegurado bajo los términos del contrato de seguro.

Tal como lo expresó oportunamente la apoderada judicial del DISTRITO en el escrito de llamamiento en garantía, con dicha actuación se pretende vincular a la aseguradora para que concurra al pago total o parcial de los eventuales perjuicios que pudieran llegar a declararse en contra del ente territorial, con fundamento en la póliza antes referida. Sin embargo, conforme al contenido contractual de dicho seguro, para que surja una obligación indemnizatoria a cargo de la aseguradora, es imprescindible la realización del riesgo asegurado. Esto supone que debe verificarse una conducta atribuible al asegurado, o a personas a su servicio, que constituya una fuente de responsabilidad civil conforme a la ley colombiana.

En el presente caso, no se ha demostrado la existencia de una conducta antijurídica u omisiva atribuible al DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI que haya dado lugar a los daños invocados por los demandantes. Por tanto, al no configurarse una falla del servicio imputable al asegurado ni un nexo causal con los presuntos perjuicios, resulta claro que no se ha materializado el evento asegurado contemplado en la póliza. En ese orden de ideas, los hechos y pretensiones de la demanda no se encuentran amparados por la cobertura de la póliza utilizada como fundamento del llamamiento en garantía.

Es oportuno recordar que, según la cláusula contractual relativa al objeto del seguro, este se contrae a:

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

En esta medida, el cumplimiento de la condición pactada, esto es, la realización del riesgo asegurado, es un requisito sine qua non para que surja la obligación indemnizatoria. Dicha condición no se presenta en el caso sub examine.

Adicionalmente, debe insistirse en que el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que, para el 01 de diciembre de 2021, no tenía, ni tiene actualmente, competencia legal o contractual para prestar el servicio público de energía, de conformidad con lo previsto en el Acuerdo Municipal No. 14 de 1996, expedido por el Honorable Concejo de Cali. Asimismo, no se ha acreditado incumplimiento alguno por parte del ente territorial respecto a su función de vigilancia sobre la adecuada prestación de dicho servicio por parte del operador correspondiente.

Aunado a ello, según lo expuesto por el propio apoderado de los demandantes, se encuentra acreditado un eximente de responsabilidad: la culpa exclusiva y determinante de la víctima, lo cual impide atribuir cualquier tipo de responsabilidad al Distrito.

En suma, no solo resulta improcedente el llamamiento en garantía formulado contra la aseguradora, en tanto no se verificó la ocurrencia del siniestro asegurado conforme a los términos contractuales, sino que además debe reconocerse la total ausencia de responsabilidad del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI en los hechos que originan la demanda. En tal sentido, la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420 80 994000000202 no resulta exigible, y la compañía aseguradora no está llamada a soportar perjuicio alguno en el marco del presente proceso.

**5.2. LA EVENTUAL OBLIGACIÓN DE LAS COMPAÑÍAS DE SEGUROS SE CIRCUNSCRIBE EN PROPORCIÓN A LA CUANTÍA DE SU PARTICIPACIÓN PORCENTUAL, DE ACUERDO AL COASEGURO CONCERTADO EN LA PÓLIZA.**

Ruego al Despacho tener en cuenta, que en la Póliza No. 420 80 994000000202 también se ha pactado un coaseguro entre la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA (Líder), CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. Y SBS SEGUROS, conforme al siguiente porcentaje de participación:

COASEGURO CEDIDO	
NOMBRE COMPAÑIA	%PART
CHUBB SEGUROS COLOMBIA	28.00
MAPFRE	20.00
SBS	20.00

En este sentido, dado que existe un esquema de coaseguro, es decir, que el riesgo ha sido distribuido entre las aseguradoras mencionadas, debe considerarse que, en el eventual caso de que se llegara a demostrar una obligación de indemnización derivada del contrato de seguro en cuestión, la responsabilidad de cada aseguradora se encuentra limitada al porcentaje previamente establecido, **que, para mí representada, CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A, sería solo el 28.00%**. En consecuencia, no es posible afirmar la existencia de una obligación solidaria entre ellas.

Lo anterior se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 1092 del Código de Comercio, el cual establece que, en situaciones de pluralidad o coexistencia de seguros, los aseguradores deben asumir la indemnización correspondiente en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya obrado de buena fe, pues la mala fe en la contratación genera la nulidad del seguro. Asimismo, esta disposición es plenamente aplicable al coaseguro, conforme lo señala expresamente el artículo 1095 del mismo estatuto, el cual dispone que las normas relativas a la coexistencia de seguros se extienden al coaseguro, cuando dos o más aseguradoras, por solicitud del asegurado o con su consentimiento previo, acuerdan distribuirse entre ellas un determinado seguro.

Es así como las obligaciones que asumen las coaseguradoras son conjuntas en proporción al porcentaje de riesgo aceptado por cada una de ellas y no existe solidaridad legal ni contractual entre ellas. Al respecto, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo en Sección Tercera – Subsección B, en reciente jurisprudencia consejero ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ Bogotá D.C., nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021) Radicación número: 08001-23-33-000-2013-00227-01 (54460) precisó que no existe solidaridad entre las coaseguradoras, en los siguientes términos:

*“(…) 18.1.- En atención al coaseguro existente, se precisa que la llamada en garantía reembolsará únicamente el 55% de lo que llegue a pagar el Municipio de Santiago de Cali, pues, en estos eventos, **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:*

*<<La jurisprudencia ha reconocido que en **casos de coaseguro se responde en proporción a la cuantía que se asumió, sobre todo en el caso en que ello se pacte expresamente.** De hecho, ha indicado que en casos de coaseguro <<el riesgo, entonces, es dividido en el número de coaseguradores que participan del contrato, en las proporciones que entre ellos dispongan, sin que se predique solidaridad entre ellos>>”. (Subrayado fuera de texto).*

Por consiguiente, al momento de resolver lo concerniente a mi procurada y en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar a su cargo, deberá tenerse en cuenta que la póliza de seguro antes referida fue tomada en coaseguro, es decir, **al veintiocho por ciento (28.00%)**. En virtud de lo anterior, es claro que mi procurada y las aseguradoras citadas, acordaron distribuirse el riesgo según los porcentajes señalados, sin que pueda predicarse una solidaridad entre ellas y limitándose la responsabilidad de estas en proporción con el porcentaje del riesgo asumido. Así las cosas, solicito se tenga en cuenta el porcentaje asumido por mi representada.

### **5.3. LÍMITES MÁXIMOS DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR Y CONDICIONES PACTADOS EN EL CONTRATO DE SEGURO DOCUMENTADO EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 420 80 994000000202.**

En gracia de discusión y 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 establecieron unos límites, 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 dicha suma, por lo que es

indispensable que se tenga en cuenta la misma en el remoto evento de proferir sentencia condenatoria en contra del asegurado.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada: **“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.**

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia, ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

*“Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización.”<sup>13</sup> (Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda en razón de la porción de riesgo asumido, que en este caso resulta ser la siguiente, para el amparo que a continuación se relaciona:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA	% INVAR
PATRIMONIO DEL ASEGURADO		\$ 7,000,000,000.00	
PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES		7,000,000,000.00	

Este valor se encontrará disponible de acuerdo con los siniestros que se hayan materializado en la vigencia de la Póliza. El valor máximo se condiciona a que en la vigencia total de la Póliza no se hubiere indemnizado por otras reclamaciones pagadas conforme a la Póliza No. 420 80 994000000202. Lógicamente este valor se va reduciendo con cada siniestro pagado judicial o

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952

extrajudicialmente.

Lo anterior significa que la responsabilidad se predicará cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la responsabilidad de la aseguradora se limita a dicha suma.

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado y que el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el despacho en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

**5.4. EN LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 420 80 994000000202, 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, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y, en este caso para la póliza, se pactó en el 5% del valor de la pérdida como mínimo 3 SMMLV.** El deducible, el cual está legalmente permitido, luego que se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio 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: 5.00 % DEL VALOR DE LA PERDIDA - Mínimo: 3.00 SMMLV en PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES

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 **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**, 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 a lo estipulado en la póliza, el que una vez calculado sea mayor.

Es decir, que, si en la causa civil bajo su conocimiento ocurre el improbable caso de endilgarse responsabilidad a la demandada y asegurada y a mi mandante se le hiciera exigible la afectación del aseguramiento, **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** 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 el **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI** sea hallado patrimonialmente responsable de conformidad con las pruebas allegadas al proceso; lo cual, analizado el expediente, considera el suscrito, es altamente improbable, como quiera que, en el asunto de marras, no existe responsabilidad frente al **DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI**.

#### **5.5. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LOS DEMÁS DEMANDADOS - AUSENCIA DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Esta excepción se fundamenta en el principio según el cual la solidaridad solo existe cuando ha sido expresamente establecida por la ley o por convenio entre las partes. En el presente caso, la fuente de las obligaciones de mi representada radica en el contrato de seguro suscrito, en el cual no se pactó solidaridad alguna entre los intervinientes.

Es relevante enfatizar este punto, dado que la obligación de mi representada surge exclusivamente del contrato de seguro, suscrito en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, y no de una eventual responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora. En este sentido, es preciso diferenciar dos tipos de responsabilidad: (i) la que puede ser atribuida al asegurado, en virtud de una eventual responsabilidad civil extracontractual, cuya obligación indemnizatoria encuentra su origen en la ley, conforme al artículo 2341 del Código Civil; y (ii) la que recae sobre mi representada, cuyo deber de indemnización no emana de la ley per se, sino del contrato de seguro celebrado, el cual se rige por lo dispuesto en los artículos 1036 y siguientes del Código de Comercio.

En consecuencia, las obligaciones del asegurado y de la aseguradora son de naturaleza distinta y autónoma, delimitadas por las estipulaciones pactadas en el contrato de seguro, sin que pueda predicarse entre ellas vínculo de solidaridad.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación n° 05001-31-03-005-2008- 00497-01 ha indicado que: “(...) **Por último, la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (...)**” (Subrayas y negrilla fuera de texto original)

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente la convenga entre los contrayentes, lo anterior según el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

***(...) En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito. Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.***

*La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.  
(...)*

En virtud de la independencia de las obligaciones contractuales, se plantea esta excepción con fundamento en el artículo 1044 del Código de Comercio, el cual faculta a la aseguradora para oponer al tercero beneficiario las mismas excepciones y exclusiones que podría interponer al asegurado o tomador del contrato de seguro. En consecuencia, mi representada está plenamente facultada para alegar la ausencia de cobertura ante la falta de prueba sobre la ocurrencia y cuantía del siniestro, así como respecto de las exclusiones y demás condiciones aplicables al presente caso.

Es preciso aclarar que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, las condiciones establecidas en el contrato de seguro y la normatividad vigente. En ese sentido, cualquier eventual obligación indemnizatoria que pudiera surgir se encuentra estrictamente supeditada a los términos contractuales y a los límites asegurados para la cobertura correspondiente, en particular para el amparo de muerte o lesión a una persona, conforme a las condiciones de la póliza. Por lo expuesto, solicito respetuosamente se declare probada esta excepción.

## **5.6. PAGO POR REEMBOLSO Y DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.**

Se solicita al honorable Juez que, en caso de encontrar responsable al asegurado y de existir obligación resarcitoria en cabeza de mi representada, respetuosamente se manifiesta que el pago sea realizado por reembolso y no por pago directo.

De igual forma, sin que se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos

realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

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

#### **5.7. CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS.**

El contrato de seguro de daños se rige por el principio fundamental de indemnización, lo que implica que su propósito es la protección del patrimonio o bienes del asegurado ante la eventual ocurrencia de un riesgo. En consecuencia, la indemnización que pudiera derivarse de dicho siniestro no podrá, en ningún caso, superar el valor asegurado. Así, el seguro no puede ser concebido como una fuente de ganancia para el asegurado o beneficiario, sino únicamente como un mecanismo de resarcimiento.

Sobre el carácter indemnizatorio del contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 22 de julio de 1999 (expediente 5065), sostuvo que este no puede generar enriquecimiento, sino que su finalidad exclusiva es la indemnización. La obligación del asegurador, cumplida la condición del contrato, se circunscribe a una prestación cuya cuantía depende de la naturaleza del seguro, la medida del daño efectivamente sufrido y el monto pactado como límite de cobertura. En armonía con lo anterior, el artículo 1127 del Código de Comercio dispone que el seguro de responsabilidad impone al asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales causados por el asegurado, siempre dentro del marco de la responsabilidad legalmente establecida y con el propósito de resarcir a la víctima, quien, en ese sentido, se constituye en beneficiaria de la indemnización.

Ahora bien, no es jurídicamente viable imponer una condena indemnizatoria sin que exista prueba cierta y suficiente sobre la existencia, magnitud y ocurrencia de los perjuicios reclamados, dado que en esta materia no opera la presunción. Así, el reconocimiento de una indemnización sin sustento probatorio constituiría un enriquecimiento sin justa causa en favor de la parte actora, configurando una desnaturalización del contrato de seguro.

En consecuencia, dado que los perjuicios reclamados en la demanda presentan serias inconsistencias y carecen de soporte probatorio suficiente, acceder a su pago con cargo a la póliza transgrediría el principio indemnizatorio que rige los contratos de seguro. En efecto, ello

equivaldría a suplir la carga probatoria de la parte demandante y a otorgarle un beneficio económico indebido. Por lo anterior, y en virtud de la indebida solicitud y cuantificación de los perjuicios alegados, solicito se declare probada la presente excepción, con el fin de salvaguardar el carácter estrictamente indemnizatorio del contrato de seguro y evitar un enriquecimiento sin justa causa en favor de la actora.

#### **5.8. RIEGOS EXLUIDOS Y CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL ASEGURADO EN EL CONTRATO DE SEGURO.**

Las exclusiones son límites a la responsabilidad del asegurado, pactadas por las partes en el contrato de seguro cuya función es armonizar las cargas económicas del contrato, que recaen sobre amparos. Por lo tanto, de verificarse dentro del proceso la existencia de una exclusión o limitación a la responsabilidad del asegurado respecto la póliza de responsabilidad civil extracontractual no. 420 80 994000000202, deberá el Despacho abstenerse de imponer condena en contra de mi representada y declarar probada la exclusión en la sentencia proferida. Lo anterior en virtud al artículo 187 del CPACA.

El mismo efecto tendrá si se logra demostrar dentro del proceso el incumplimiento de la entidad asegurada de las obligaciones contractuales contenidas en las condiciones particulares y generales del contrato de seguro.

En la póliza de seguro no. 420 80 994000000202 se pactó como exclusión:

#### **A. EXCLUSIONES GENERALES**

- 1. INCUMPLIMIENTO TOTAL O PARCIAL O POR MORA DE CONVENIOS Y CONTRATOS Y EN GENERAL CUALQUIER FORMA DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.**

**25. RESPONSABILIDAD PROPIA Y/O PERSONAL DE CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS SALVO QUE LOS MISMOS FIGUREN EXPRESAMENTE COMO ASEGURADOS EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA. LO ANTERIOR SIN PERJUICIO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL GENERADA POR EL HECHO DE LOS CONTRATISTAS Y SUBCONTRATISTAS DEL ASEGURADO Y QUE POR SOLIDARIDAD LE SEA IMPUTABLE A ESTE.**

02/10/2020-1502-P-06-GENER-CL-SUSG-30-DR01  
02/10/2020-1502-NT-P-06-P021020MGG7G7000

 **Aseguradora Solidaria**  
de Colombia  
*¡ Siempre junto a ti !*

EN DICHO EVENTO LA COBERTURA OTORGADA AL ASEGURADO POR ESTA PÓLIZA OPERARÁ EN EXCESO DE LAS PÓLIZAS DE RESPONSABILIDAD CIVIL QUE TENGAN CONTRATADAS DICHS CONTRATISTAS Y/O SUBCONTRATISTAS.

De esta manera, si los hechos materia del presente proceso están relacionados con el incumplimiento de obligaciones contractuales, o si se atribuyen exclusivamente a la actuación de un contratista o subcontratista que no figura expresamente como asegurado en la carátula de la póliza, nos encontramos ante supuestos expresamente excluidos de la cobertura del seguro. Lo anterior implica que, aún si se llegara a establecer algún tipo de responsabilidad por los hechos demandados, dicha responsabilidad no podría ser trasladada a mi representada, en tanto no se activa el riesgo asegurado. Cabe resaltar que en el marco del contrato de seguro, las partes se obligan no solo a través del pago de la prima y la prestación de cobertura, sino también mediante el cumplimiento de deberes esenciales como la notificación oportuna del siniestro, la veracidad de la información suministrada y el respeto de las cláusulas contractuales. El incumplimiento de estos deberes, o la activación de un riesgo excluido, genera la inoponibilidad de la cobertura, conforme al principio de buena fe que rige los contratos bilaterales y en aplicación directa de lo dispuesto en el artículo 1058 del Código de Comercio.

En virtud de lo expuesto, y dado que en este proceso concurren causales expresas de exclusión de cobertura previstas en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 420 80 994000000202, así como la ausencia de prueba del cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del asegurado, se solicita al Despacho declarar probadas dichas exclusiones e incumplimientos, y en consecuencia, **abstenerse de imponer condena alguna en contra de mi representada**, quien no está llamada a asumir riesgos excluidos o generados por conductas ajenas a la cobertura contratada.

#### **5.9. GENÉRICA O INNOMINADA.**

Invoco en favor de la entidad que represento todas aquellas excepciones que, aunque no hayan sido expresamente formuladas en esta oportunidad, puedan ser acreditadas a lo largo del proceso y que tengan la virtualidad de desvirtuar o contradecir las pretensiones planteadas en la demanda. Esto incluye tanto las excepciones de carácter procesal como sustancial, en la medida en que su demostración pueda conducir a la improcedencia, rechazo o desestimación total o parcial de las pretensiones.

De igual manera, solicito al despacho que, en aplicación del artículo 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), se sirva examinar de oficio aquellas excepciones que resulten procedentes, tales como la caducidad, la prescripción o cualquier otra de carácter sustancial o procesal que encuentre demostrada en el curso del proceso, incluso si no han sido expresamente propuestas por esta parte. Dicho artículo establece expresamente: “(...) **En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.**” (Negrilla fuera de texto original)

En virtud de esta disposición, y considerando el principio de legalidad que rige el proceso contencioso administrativo, el juez tiene la facultad, y el deber, de analizar, incluso de manera oficiosa, aquellas excepciones que resulten relevantes para la correcta solución del litigio, con independencia de que hayan sido o no invocadas expresamente por las partes, inclusive la prescripción de los derechos.

#### **CAPÍTULO VII. MEDIOS DE PRUEBA.**

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Con fundamento en el artículo 198 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del CPACA, solicito comedidamente al señor Juez, ordenar la citación de las personas que integran la parte demandante, con el fin de que absuelvan una serie de preguntas que por escrito en pliego cerrado o abierto les formularé sobre los hechos relacionados con el proceso.

- **DOCUMENTALES**

**POLIZA SEGURO RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. 42080994000000202**

#### **CAPÍTULO IX ANEXOS**

- Todas las pruebas documentales relacionadas en el acápite de pruebas.
- Poder general otorgado por **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**
- Certificado de existencia y representación legal de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**

#### **CAPÍTULO X. NOTIFICACIONES**

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