

DOCTORA

MONICA ISABEL ESCOBAR MARTÍNEZ

JUZGADO 1 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI- VALLE.

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.

RADICACIÓN: 76001-33-33-001-20203-00235-00

DEMANDANTE: FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO Y OTROS.

DEMANDADO: DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI Y EMCALI EICE ESP.

DIANA SANCLEMENTE TORRES, ciudadana mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Cali (Valle), identificada con cédula de ciudadanía No. 38.864.811 expedida en Buga (Valle), abogada titulada y en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 44.379 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada judicial de **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**, entidad que funge como llamada en garantía de **EMCALI EICE ESP**, respetuosamente, me dirijo a usted, para presentar los **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, a fin de que sean tenidos en cuenta, al momento de proferir el Fallo de Primera Instancia, con fundamento en el siguiente:

ANÁLISIS PROBATORIO

1. Mediante el presente medio de control de REPARACIÓN DIRECTA, se solicita la declaratoria de RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y de EMCALI EICE ESP, por los daños y perjuicios, causados a la parte demandante, con ocasión de las lesiones sufridas por la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, en el accidente de tránsito, ocurrido a las 6:12 horas del 30 de agosto de 2021, cuando se desplazaba en su motocicleta de placas FQO-35F, por la carrera 35 con calle 10 oeste de la ciudad de Cali, y cae a una alcantarilla que se encontraba sin tapa, y sin ningún tipo de señalización.
2. **FALLA DEL SERVICIO SEÑALADA EN LA DEMANDA.**

En la demanda se endilga responsabilidad administrativa a las entidades demandadas, por la ausencia de mantenimiento de la malla vial urbana de la Ciudad de Cali, por parte del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, y por la ausencia de mantenimiento de las redes de acueducto y alcantarillado por parte de EMCALI EICE ESP.

PRUEBAS INCORPORADAS AL PROCESO.

3. PRUEBAS DOCUMENTALES RELEVANTES.

3.1 INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO.

Se allegó al proceso, INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, de la Secretaría de Movilidad de Santiago de Cali, en cual se registró la ocurrencia del accidente de tránsito, el día 30 de agosto de 2021 a las 6:12 a.m.

Como lugar de ocurrencia se registró la carrera 35 con calle 10 oeste, que corresponde a sector urbano, residencial, en tramo de vía y con condición climática normal.

Como características de la vía se establece que es recta, pendiente, con andén, dos calzadas, dos carriles, en concreto, con huecos, señal vertical de sentido vial, línea segmentada, con visibilidad normal.

		INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO		No. A00 1311618			
1. ORGANISMO DE TRÁNSITO		7 6 0 0 1 0 0 0		2. GRAVEDAD			
SECRETARIA DE MOVILIDAD DE SANTIAGO DE CALI				CON MUERTOS ☐		CON HERIDOS ☒	
				SOLO DAÑOS ☐			
3. LUGAR O COORDENADAS GEOGRÁFICAS		CARRERA 35 CALLE 10 OESTE		Lat.		Long.	
CÓDIGO DE RUTA		VIA Y KILOMETRO O SITIO, DIRECCIÓN Y CIUDAD				19	
4. FECHA Y HORA		5. CLASE DE ACCIDENTE		5.1 CHOQUE CON		5.2 OBJETO FIJO	
30 08 2021 06 12		CHOQUE ☐ CAÍDA OCUPANTE ☐		VEHÍCULO ☐		SEMÁFORO ☐	
FECHA Y HORA DE OCURRENCIA		ATROPELLO ☐ INCENDIO ☐		TREN ☐		INMUEBLE ☐	
30 08 2021 06 58		VOLCAMIENTO ☒ OTRO ☐		SEMOVIENTE ☐		HIDRANTE ☐	
FECHA Y HORA DE LEVANTAMIENTO				OBJETO FIJO ☐		BARANDA ☐	
6. CARACTERÍSTICAS DEL LUGAR		6.4 DISEÑO		6.5 CONDICIÓN CLIMÁTICA			
6.1 ÁREA		6.2 SECTOR		6.3 ZONA		6.4 DISEÑO	
RURAL ☐		RESIDENCIAL ☒		ESCOLAR ☐ DEPORTIVA ☐		GLORIETA ☐ PASO A NIVEL ☐	
NACIONAL ☐		INDUSTRIAL ☐		TURÍSTICA ☐ PRIVADA ☐		PASO ELEVADO ☐ PUENTE ☐	
DEPARTAMENTAL ☐		COMERCIAL ☐		MILITAR ☐ HOSPITALARIA ☐		INTERSECCIÓN ☐ PONTÓN ☐	
URBANA ☒						PASO INFERIOR ☐ TRAMO DE VÍA ☒	
						GRANIZO ☐ VIENTO ☐	
						LLUVIA ☐ NORMAL ☒	
						NIEBLA ☐	

Como conductora involucrada en el accidente de tránsito se señaló a la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITREGO, quien se desplazaba en motocicleta de placas FQO-35F, quien sufrió politraumatismo y fue remitida a centro médico.

Como hipótesis del accidente, se estableció, por parte del agente de tránsito JAISON MOSQUERA, el código (308) y se consignó: *“Hipótesis para la vía, Ausencia de tapa de alcantarilla redonda en el sitio”*.

Al respecto, debe mencionarse que, el agente de tránsito, concurrió al lugar del accidente, a las 6:58 horas del 30 de agosto de 2021, es decir, transcurridos 46 minutos desde la ocurrencia del siniestro. No fue un testigo presencial de los hechos, pues llegó al lugar con posterioridad a la ocurrencia del mismo.

3.2. IMÁGENES Y VIDEOGRABACIÓN.

Se aportaron al proceso, las siguientes imágenes, presuntamente tomadas momentos posteriores a la ocurrencia del accidente de tránsito:



Igualmente, se allegó un video, presuntamente, de los momentos posteriores a la ocurrencia del siniestro vial.



Al respecto, debe tenerse en cuenta, que tanto las fotografías, como los videos, de conformidad con el artículo 243 del Código General del Proceso, son pruebas documentales:

“Artículo 243. Distintas clases de documentos.

Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares.”

¹ Captura del video aportado como prueba documental en la demanda.

De allí que, para que tengan valor probatorio, deben cumplir unos requisitos de autenticidad, los cuales, de acuerdo con el artículo 244 del Código General del proceso, están relacionados con la certeza sobre la persona que los realizó, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento:

“Artículo 244. Documento auténtico.

Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito, firmado, o cuando exista certeza respecto de la persona a quien se atribuya el documento.”

Igualmente, el consejo de Estado, ha señalado que, el valor probatorio de las fotografías “no depende únicamente de su autenticidad formal, sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes, posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición”²

Así mismo, estableció la alta corporación que para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios.

Las fotografías allegadas el presente asunto, carecen de valor probatorio, por cuanto las mismas carecen de nomenclatura, fecha y hora, es decir, no es posible afirmar que fueron tomadas en el lugar del accidente de tránsito, e igualmente, no se tiene certeza de la persona que las tomó. En el presente asunto, dichas fotografías no fueron reconocidas por su autor.

Frente al video aportado con la demanda, este, muestra que el accidente ocurre en las horas de la noche, en un día lluvioso, mientras que, en el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, se estableció que, el accidente ocurre a las 6 y 21 a.m. y que la condición climática era normal.

Igualmente, tampoco se conoce la fecha en que fue grabado, ni el autor del mismo, por tanto, el video no es representativo del accidente de tránsito que ha originado la presente demanda.

² Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia 05001233100020030399301 (44494), Feb.15/18.

3.3. DICTAMEN DE DETERMINACIÓN DE ORIGEN Y/O PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL EMITIDO POR LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.

Al presente asunto, se aportó DICTAMEN DE DETERMINACIÓN Y/O PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL, emitido por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ EL VALLE DEL CAUCA, en el cual se determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral, para la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO del **8,10%**.

Se consignaron los siguientes diagnósticos:

CIE-10	Diagnóstico	Diagnóstico específico	Fecha	Origen
S800	Contusión de la rodilla	IZQUIERDA		Accidente común
S835	Esguinces y torceduras que comprometen el ligamento cruzado (anterior) (posterior) de la rodilla	RUPTURA DE LIGAMENTO CRUZADO POSTERIOR RODILLA IZQUIERDA		Accidente común
S821	Fractura de la epífisis superior de la tibia	FRACTURA DE PLATILLO TIBIAL		Accidente común
S609	Traumatismo superficial de la muñeca y de la mano, no especificado	TRAUMATISMO SUPERFICIAL DE LA MANO BILATERAL		Accidente común

3.4. Se allegó respuesta a solicitud de aclaración/ampliación del Dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral de fecha 11 de mayo de 2023, practicado e la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, en el cual, la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, del Valle del Cauca, indicó:

“Respecto a la aclaración solicita en el punto No. 01: ¿Si no hay diagnóstico de daño a nivel de nervios, y menos aún del nervio periférico del miembro inferior, de donde sale dicha discapacidad?

(...)

la evaluación de la deficiencia se realiza, considerando el historial clínico, examen físico, los estudios clínicos aportados y los antecedentes funcionales o evaluación, y es por ese motivo que se toma el capítulo 12 tabla 12.16 que corresponde deficiencia por lesión de nervio periférico, con un valor de 3 % en valor ponderado en la deficiencia 1.5.”

“Respecto a la aclaración solicitada en el punto No. 02: ¿Cuál examen o exámenes fueron practicados para llegar a la conclusión objetiva de la lesión o alteración del nervio periférico, que determinen el déficit sensorial objetivo y el déficit motor que conllevaron a la calificación del 3%?

En este caso, no se requiere electromiografía de miembros inferiores, dado que no es aplicable como factor modulador según el manual. En resumen, la calificación se fundamenta en los elementos descritos, incluyendo la historia clínica, las valoraciones médicas, los hallazgos quirúrgicos y el examen físico, sin requerir pruebas adicionales como electromiografía para determinar los déficits sensoriales y motores observados.”

“¿Cuál es la calificación real, al retirar la deficiencia por lesión del nervio periférico miembro inferior izquierdo la cual no ha sido determinada de manera objetiva, ni es un diagnóstico base de la calificación?

Se determina que la deficiencia asignada por lesión nervio periférico miembro inferior izquierdo es de 3% capítulo 12 tabla 12.16 valor ponderado 1.5%”

¿Desaparece la calificación realizada en cuanto al rol laboral, así como el de otras áreas ocupacionales por soportarse ellas en una deficiencia no determinada objetivamente?

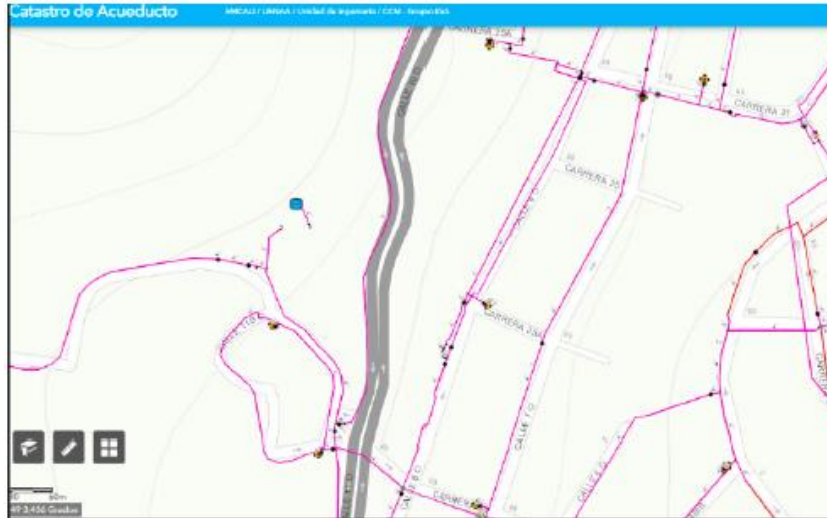
Teniendo en cuenta los hallazgos encontrados en la evaluación se conserva la calificación de rol laboral”

3.5. Se allegó al proceso, comunicación emitida por el INGENIERO JAMES CAICEDO de la Unidad de Atención Operativa de la Gerencia de Unidad Estratégica de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI EICE ESP, en la que informó:

“Es nuestro deber informar que, de acuerdo con la revisión técnica efectuada por personal adscrito a nuestra unidad de recolección, el día 1 de junio de 2023, se evidenció que cerca al sitio indicado por Ud. Se encuentra una cámara de inspección de la Red de Alcantarillado de EMCALI EICE ESP actualmente con todos sus elementos en buen estado y su ubicación es en la carrera 36D con calle 11 oeste, en este momento funcionalmente activa”

Igualmente, en la contestación a la demanda por parte de EMCALI EICE ESP, estableció la empresa prestadora del servicio:

“Al revisar el catastro de acueducto de EMCALI EICE ESP, no se observa elemento de la red de acueducto que requiera cámara de inspección, en el tramo de la calle 10 oeste (Avenida de los cerros) entre carrera 25 y 36, como se evidencia en la siguiente imagen:



Lo anterior, se verificó luego de realizar un recorrido en terreno el 19 de septiembre de 2023 por parte del Área de Obras Civiles de la Gerencia Unidad Estratégica de Acueducto y Alcantarillado, en el que se observó que no hay cámaras de acueducto en la zona.”

De acuerdo con lo anterior, en la carrera 35 con calle 10 oeste, sitio de ocurrencia del accidente de tránsito de la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, no existe infraestructura de red de alcantarillado, propiedad de EMCALI EICE E.S.P., y, por tanto, se configura su falta de legitimación en la causa por pasiva.

4. DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE EMCALI EICE ESP.

En el presente asunto, se acreditó la **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, DE LAS EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE E.S.P.**, pues dicha entidad no fue la causante, ni por acción, ni por omisión, de los perjuicios cuya indemnización pretenda la parte actora a través del presente medio de control.

En el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, Nro. A001311618, de la Secretaría de Movilidad de Santiago de Cali, se consignó que, el accidente de tránsito producto del cual resultó lesionada la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, ocurrió en la carrera 35 con calle 10 oeste de la Ciudad de Cali.

De acuerdo con información emanada de la Unidad de Atención Operativa de la Gerencia de Unidad Estratégica de Acueducto y Alcantarillado de EMCALI EICE ESP, en dicho tramo no existen cámaras de alcantarillado propiedad de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI, EMCALI EICE ESP, y la infraestructura más cercana, se encuentra en la carrera 36D con calle 11 oeste.

FRENTE A LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, se ha pronunciado en diferentes oportunidades el H. CONSEJO DE ESTADO, al respecto, traigo a colación la SENTENCIA de fecha dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017), SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS:

“La exigencia de legitimación en la causa por pasiva alude a la aptitud que debe reunir la persona –natural o jurídica– contra quien se dirige la demanda para oponerse jurídicamente a las pretensiones que el demandante esgrime en su contra. En ese sentido, no basta con ser objeto de demanda para concurrir legítimamente a un juicio, es imperioso estar debidamente legitimado para ello. Al respecto destaca la Sala que la jurisprudencia de esta Corporación ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material; distinción que se ha expuesto en los siguientes términos:

“(…) toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico...”.

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra” (Subrayado y negrillas fuera de texto).

De acuerdo con lo jurisprudencia antes transcrita, la cual se prohija en esta oportunidad, la legitimación material en la causa por pasiva exige que la entidad en contra de la cual se dirige la demanda esté vinculada funcional o materialmente con los hechos que dan origen a la reclamación, lo cual se examinará desde la óptica de las responsabilidades que legalmente corresponden al organismo demandado.”³ Subrayado propio.

Conforme con lo anterior, es claro que, en el sitio donde ocurrió el accidente de tránsito que originó el presente medio de control, no existe infraestructura a cargo de nuestro asegurado, EMCALI EICE ESP, y, por tanto, se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva de dicha entidad.

5. SOBRE LA INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE EMCALI EICE ESP, POR AUSENCIA DE SUS REQUISITOS ESENCIALES.

Como se ha establecido ampliamente por la DOCTRINA NACIONAL y la JURISPRUDENCIA, para que se configure la RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA y así condenar a la administración a la reparación del daño, es necesario que se presenten 3 elementos importantes: **Un daño causado a un bien jurídicamente tutelado, una falla en el servicio por acción u omisión, y el NEXO CAUSAL entre esos dos elementos.** Es decir, una relación de causalidad entre la falla o falta de la administración y el daño. Si faltara alguno de estos elementos es imposible que se configure la responsabilidad administrativa. Y a su vez, la administración sólo podrá exonerarse alegando y probando la fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho de un tercero.

En este sistema, corresponde al interesado en la indemnización probar la falla del servicio, la existencia del daño con todas las características que lo hacen indemnizable y la relación de causalidad, y a la administración para liberarse de esa responsabilidad, le compete demostrar que no existió falla del servicio porque su actuación fue oportuna y eficiente o que la causación del daño incidió en forma determinante por la culpa de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o la fuerza mayor.

La parte que pretende indemnización debe aportar el material probatorio idóneo que respalde lo descrito en los fundamentos fácticos de la demanda, pues sin pruebas no es posible que el operador jurídico llegue al grado de convicción necesario para declarar la responsabilidad y condenar la indemnización de perjuicios.

³ 3 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 8 de abril de 2014, Rad. 76001233100019980003601(29321). Magistrado Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Como lo ha establecido la Doctrina, para adoptar cualquier decisión, es indispensable que el operador jurídico se encuentre convencido de ella. Es decir, que tenga el grado de certeza sobre los hechos que se declaran.

Si las pruebas no alcanzan a producir esa convicción porque no existen o porque pesa en su espíritu por igual a favor o en contra, pero sin despejar completamente la duda razonable, no podrán apoyarse en aquellas para resolver, la parte actora tiene la carga de probar los supuestos de hecho de la demanda.

En el presente asunto, no se allegó el material probatorio suficiente para demostrar más allá de duda, los fundamentos fácticos de la demanda, de tal forma que, al no cumplirse la carga probatoria establecida en la norma, le solicito al Despacho, denegar las pretensiones de la demanda.

No se demostró que el accidente de tránsito, producto del cual resultó lesionada la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, hubiera ocurrido, como consecuencia de una alcantarilla a cargo de EMCALI EICE ESO, que se encontraba sin su tapa, y sin señalización, así como tampoco existe prueba de la relación de causalidad, entre la falla en servicio aducida en la demanda y el daño sufrido por la víctima.

Tampoco se acreditaron plenamente las circunstancias de modo de ocurrencia del accidente de tránsito, toda vez que, las pruebas allegadas por la parte actora, no permiten dilucidar si efectivamente, el accidente ocurrió por una alcantarilla, que se encontraba sin su respectiva tapa y sin señalización, o si se trató de un hueco, u otro tipo de desperfecto en la vía. Le correspondía a la parte actora acreditar plenamente dicha circunstancia.

De acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso, la carga de la prueba, está en cabeza de la parte que persigue la indemnización, y en el presente asunto, nos encontramos frente a un limitado material probatorio, que impide tener certeza acerca de la forma de ocurrencia del accidente de tránsito, producto del cual resultó lesionada de la señora FRANCY ELENA OSPINA. De allí que, ante la insuficiencia probatoria, no podrá imputarse responsabilidad administrativa a las entidades demandadas.

Respecto a la hipótesis que señala el guarda de tránsito, debe tenerse en cuenta que el mismo, no fue testigo presencial del accidente de tránsito, y llegó con posterioridad a su ocurrencia, catalogándose como un testigo ex post facto, y, por tanto, la hipótesis planteada por el mismo, debe ser confirmada por otros medios probatorios, los cuales se encuentran ausentes en el presente asunto.

6. Igualmente, frente al llamamiento en garantía formulado por EMCALI EICE ESP, le solicito al Honorable Despacho, se sirva realizar un pronunciamiento expreso frente a las pretensiones propuestas en la contestación al llamamiento en garantía por parte de LA PREVISORA S.A., así:

“1. FALTA DE COBERTURA CONTRACTUAL DE LA POLIZA número 22752211 para la vigencia comprendida desde el 21 de septiembre del 2020 hasta el 21 septiembre del 2021 POR CUANTO EL SINIESTRO DONDE RESULTO LESIONADA LA SEÑORA FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO NO FUE ORIGINADO POR UNA ACCIÓN U OMISIÓN IMPUTABLE EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP.

De acuerdo con el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRANSITO número A 001311618 de la secretaria de movilidad de Santiago de Cali, el día 30 de agosto de 2021, ocurre un accidente de tránsito en la carrera 35 con calle 10 oeste, a las 6:12, donde resulto involucrada la motociclista FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO como conductora de la moto de placas FQO 35F.

Como **características del lugar** donde ocurre el accidente, se tiene que es un área urbana, sector residencial, tramo de vía, condición climática normal.

Como **características de la vía** donde ocurre el accidente, se tiene que se trata de una vía recta, con pendiente, con andén, de dos calzadas, dos carriles En concreto, con huecos, condición húmeda, con señal vertical de sentido vial, línea de borde blanca, segmentada y **con visibilidad normal**.

La hipótesis establecida en el IPAT corresponde al código (308) para la vía, *ausencia de tapa de alcantarilla redonda en el sitio*.

De acuerdo con lo manifestado por el asegurado EMCALI EICE E.S.P. en la contestación a los hechos de la demanda, y de acuerdo con la información de la Gerencia de la Unidad de acueducto y alcantarillado de EMCALI EICE E.S.P, en la dirección donde ocurre el accidente de tránsito, no existe recámaras de acueducto, ni de alcantarillado, que sean de propiedad de EMCALI EICE E.S.P.

De acuerdo con el registro de catastro de EMCALI, no se observa elemento de red de acueducto que requiera cámara de inspección en tramo de la calle 10 oeste (avenida de los cerros) entre carrera 25 y carrera 36.

De lo anterior se concluye que en la carrera 35 con calle 10 oeste no existe elemento de red de propiedad de EMCALI EICE E.S.P.

Frente a la hipótesis que señala el guarda de tránsito, debe tenerse en cuenta que no es testigo presencial del accidente de tránsito, llega con posterioridad a su ocurrencia, catalogándose como un testigo ex post facto.

El accidente de tránsito donde resultó lesionada la señora FRANCY ELENA OSPINA BUITRAGO, no es imputable al asegurado, porque EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE E.S.P, no tiene elementos de red, que requieran recámara en el sitio de ocurrencia del accidente de tránsito.

Por lo tanto, no siendo el siniestro consecuencia de una falla en la prestación del servicio por parte del asegurado EMCALI EICE E.S.P. al no ser la entidad encargada del mantenimiento y reparación de las vías públicas y no tener recamaras de acueducto en el lugar de los hechos, no hay cobertura bajo la póliza de responsabilidad civil extracontractual número 22752211 para la vigencia comprendida entre 21/09/2020 a 20/09/2021.

2. LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO Y DEDUCIBLE.

La suma indicada en la caratula de la presente póliza como VALOR ASEGURADO para cada amparo contratado, es el límite máximo de responsabilidad de la compañía para todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros ocurridos durante la vigencia del seguro. En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder de este límite de valor asegurado durante la vigencia, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros.

La suma asegurada indicada en las condiciones particulares representa la cifra máxima por la cual el asegurador será responsable por todo concepto de “indemnización,” conforme a los límites de cobertura indicados en dicha condición particular.

Conforme lo establece el artículo 1089 del Código de Comercio, la CUANTÍA MÁXIMA DE LA INDEMNIZACIÓN así:

“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 de los perjuicios patrimoniales sufridos por el asegurado o por el beneficiario.

Se presume el valor real del interés asegurado el que haya sido objeto de un acuerdo expreso entre el Asegurado y el Asegurador. Este, no obstante, podrá probar que el valor acordado excede notablemente el verdadero valor real del interés objeto del contrato, más no que es inferior a él.”

El límite del valor asegurado establecido en la Póliza N°22752211 de RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL es de \$10.000.000.000, para el amparo de PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES con un deducible para la actividad de energía del 10% de la pérdida mínimo \$70.000.000 y con un deducible para las demás actividades del 10% del valor de la pérdida, mínimo \$28.000.000 (no aplica para gastos médicos, que opera sin deducible.)

3. COASEGURO Y PORCENTAJE DE PARTICIPACION DE LA PREVISORA S.A. DEL 20% DEL VALOR DE LA PERDIDA.

En la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual no. 22752211 Para la vigencia comprendida entre el 21/09/2020 a 20/09/2021, cuyo asegurado es EMCALI EICE E.S.P, se pactó un COASEGURO O DISTRIBUCION PROPORCIONAL DEL RIESGO, del cual LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, participa con un porcentaje del 20%

El artículo 1095 del código de comercio define el COASEGURO como una figura en virtud de la cual dos o más aseguradores, a petición dl asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos un determinado seguro.

En concordancia con el artículo 1092 del código de comercio, que establece que, en caso de pluralidad o coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actual de buena fe.

PERIODO QUE CUBRE ESTE CERTIFICADO

DESDE

21/09/2020

dd/mm/aaaa

ALAS

00:00

HORAS

HASTA

20/09/2021

dd/mm/aaaa

ALAS

24:00

HORAS

UNIÓN TEMPORAL

☒

COASEGURO

☐

CECIDO

☐

ACEPTADO

☐

CODIGO	NOMBRE COMPAÑIA	% PART.	VR. PRIMA
	ALLIANZ SEGUROS S.A.	80	\$3.808.889.302
	LA PREVISORA COMPAÑIA DE SEGUROS	20	\$952.222.325

CONCLUSIÓN

De conformidad con los anteriores argumentos, le solicito al Honorable Despacho, se sirva:

- 1. NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**, por cuanto no se acreditaron los elementos esenciales de la responsabilidad administrativa: Falla en el servicio por acción u omisión, y el NEXO CAUSAL entre esos dos elementos.
- 2. Se sirva declarar probada la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA de EMCALI EICE ESP**, toda vez que la vía en la cual ocurrió el siniestro, no existe infraestructura del servicio de alcantarillado a cargo de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI.
- 3. Tener en cuenta las excepciones formuladas frente a la demanda y al llamamiento en garantía formulado a la PREVISORA S.A., por EMCALI EICE ESP.**
- 5. En consecuencia, EXONERAR DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA al ASEGURADO EMCALI EICE ESP y en consecuencia exonerar de obligación indemnizatoria a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.**

De la señora Juez, Atentamente,



DIANA SANCLEMENTE TORRES

C.C. 38.864.811 de Buga

T.P. No 44.379 del C.S. de la J