



Bogotá, 18 de enero de 2022

Doctor
Fernando Moreno Ojeda
Juez
Juzgado 33 De Pequeñas Causas Y Competencia Múltiple
Bogotá

Proceso: 11001418903320210018600

Demandante José Rufino Aldana Yara

Demandado Emgesa S.A. E.S.P.

Asunto: **Contestación demanda**

Yinna Liliana Alvarado Acevedo, identificada como aparece al pie de mi firma, en mi condición de Representante Legal para Asuntos Judiciales y Administrativos de Emgesa S.A. E.S.P., de acuerdo con el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, y el cual se anexa, me permito dar contestación a la Demanda dentro del proceso Verbal Sumario presentada por el señor José Rufino Aldana Yara en contra Emgesa S.A. E.S.P., en los siguientes términos:

I. Oportunidad para contestar la demanda

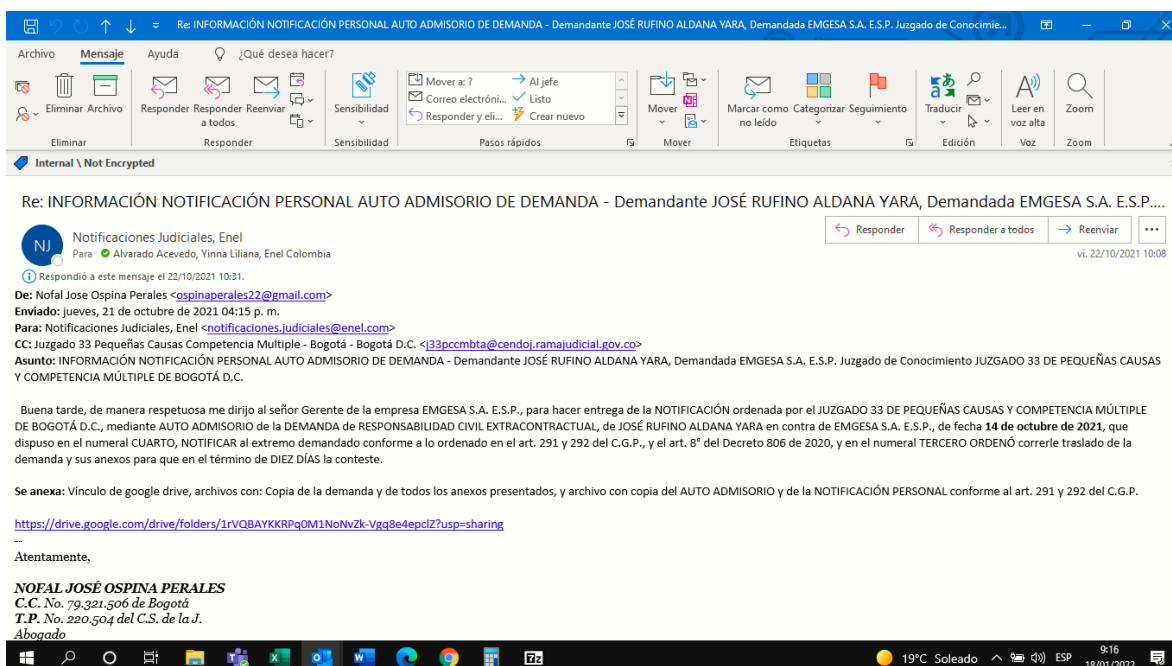
Nos encontramos en término para la contestación de la presente demanda, teniendo en cuenta lo siguiente:

- 1.** En el estado del 15 de octubre de 2021, fue admitida la demanda mediante auto de fecha 14 de octubre, en dicho auto en el numerales tercero y cuarto se indicó:

TERCERO. De la demanda y sus anexos córrase traslado a la parte demandada por el término de DIEZ (10) días.

CUARTO. NOTIFICAR al extremo demandado conforme a los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso o artículo 8° del Decreto 806 de 2020, en ambos casos debe indicarse que las actuaciones judiciales se deben realizar en los términos de ley, a través del correo institucional j33pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co, haciéndole saber lo términos de ley para que ejerza su defensa.

- 2.** Como consecuencia de lo anterior el día 21 de octubre se recibió en el correo de notificaciones judiciales de mi representado correo electrónico del señor Nofal José Ospina Perales, mediante el cual se anexaba el auto que admitió la demanda y link con demanda y anexos, según consta en imagen anexa.



3. La suscrita apoderada estando dentro del término legal el día 26 de octubre presento recurso de reposición en subsidio de apelación contra el auto que admitió la demanda.
4. Dicho recurso fue resultado por el despacho mediante auto de fecha 9 de diciembre, notificado en el estado del día 10 de diciembre.
5. Teniendo en cuenta lo anterior, la presente demanda se contesta en término hoy 18 de enero, teniendo en cuenta lo establecido en el numeral 3 del auto que admitió la demanda.

II. Aclaración previa

PUESTA EN RIESGO DE RECURSOS PÚBLICOS Y POR ENDE DE PATRIMONIO DEL ESTADO ANTE EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN INJUSTA SIN ASIDERO PROBATORIO.

Resulta desde ya no sólo pertinente sino oportuno hacer alusión a la naturaleza jurídica de Emgesa S.A E.S.P., empresa propietaria la "Central Hidroeléctrica de Betania".

Emgesa S.A E.S.P., es una empresa de servicios públicos de naturaleza privada, que de conformidad a la definición prevista en el artículo 14.7 de la Ley 142 de 1994 es: "aquella cuyo capital pertenece mayoritariamente a particulares, o a entidades surgidas de convenios internacionales que deseen someterse íntegramente para estos efectos a las reglas a las que se someten los particulares".

No obstante, aunque Emgesa, sea una empresa privada, dentro de su componente accionario se encuentra la participación de capital de origen público a través del aporte que tiene su accionista la Empresa de Energía de Bogotá S.A. E.S.P –E.E.B.- en un porcentaje equivalente al 51.51% del 100% de sus acciones.

La Empresa de Energía de Bogotá S.A. E.S.P –E.E.B.- es una empresa de servicios públicos, que en su composición y cuyo origen de su capital está constituida con aportes estatales y de capital privado, de carácter u orden



distrital, en la cual existe una participación o aporte público del Distrito Capital que corresponde al 76.28% y, como a su vez, esta tiene una participación accionaria del 51.51% en la entidad acá accionante -EMGESA S.A E.S.P.- aplicando el criterio previsto en el artículo 467 del código de Comercio, tenemos que **el capital público presente en Emgesa S.A E.S.P corresponde aproximadamente un 39.29%** (76.28% del 51.51%).

Es necesario remitirnos al artículo 467^[1] del código de comercio (Ubicado dentro del Título VII relativo a las sociedades de economía mixta), por cuanto en aquel se regula acerca de la concurrencia de capital público con el privado en una sociedad comercial, lo que sucede para el caso de las empresas de servicios públicos mixtas y privadas; esto ante la omisión de la Ley 142 de 1994 y de la Ley 489 de 1998 de establecer una fórmula para la calificación de aportes y, a pesar de que las empresas de servicios públicos mixtas y privadas no son sociedades de economía mixta sino descentralizadas.

Por lo anterior Emgesa S.A E.S.P efectúa un manejo de recursos públicos en un porcentaje que independiente de su acreencia debe correcta y justificadamente asignar y ejecutar, evitando así una malversación de los mismos como resultado de decisiones judiciales desprovistas de sustento probatorio, así como, contrarias a la normatividad procesal civil vigente y por lo tanto violatorias del debido proceso y derecho de defensa de la compañía lo que a su turno acarrearía consecuencias de tipo fiscal.

En tal sentido, señor Juez respetuosamente le solicito de ante mano abstenerse a dictar una sentencia en contra de mi representada, si dentro del desarrollo del presente proceso no se logra establecer la existencia del supuesto perjuicio que alega el demandante.

III. Frente a las pretensiones

De antemano, manifiesto al despacho que me opongo a todas y cada una de las pretensiones planteadas en la demanda, por carecer de sustento fáctico y jurídico para su prosperidad, así mismo porque la inundación a la que la parte actora atribuye los daños que reclama, no fue generada por acción u omisión alguna de EMGESA S.A. ESP tal y como se demostrará en el curso de la actuación procesal, y adicionalmente porque los perjuicios que se reclaman son infundados y sobrestimados, en tal sentido:

1. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión, frente a la declaratoria de Responsabilidad Civil Extracontractual de EMGESA S.A. E.S.P., por los supuestos perjuicios en el cultivo de "Algodón Transgénico" del demandante, en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7", en donde supuestamente se afectaron 4 hectáreas, pues mi representada no es la responsable de dichas inundaciones.
2. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión, frente a condenar a mi representada al pago por concepto de "Daños Materiales como Daño Emergente" en el supuesto cultivo de "Algodón Transgénico" en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7", por valor de

^[1] **ARTÍCULO 467 Código de Comercio. <APORTE ESTATAL Y APOORTE DE CAPITAL PÚBLICO-DEFINICIÓN>**. Para los efectos del presente Título, se entienden por aportes estatales los que hacen la Nación o las entidades territoriales o los organismos descentralizados de las mismas personas.

Cuando el aporte lo haga una sociedad de economía mixta, se entiende que hay aporte de capital público en el mismo porcentaje o proporción en que la sociedad aportante tiene, a su vez, capital público o estatal dentro de su capital social.



diez millones trescientos cincuenta y siete mil doscientos pesos (\$10.357.200.00).

Adicionalmente, me opongo a su prosperidad de esta pretensión, en razón a que se reclama el concepto de Daño Emergente, que corresponde a la inversión que había realizado y desembolsado el demandante, y tales erogaciones que debiendo ser debidamente sustentadas no aparecen los soportes que las representen, si se hubieran hecho, no son del resorte ni pueden reclamarse a terceros, a todo cultivador le corresponde asumirlas y solo en caso de importunarse **la cosecha**, que no es el caso, podría reclamar únicamente la utilidad neta de esa actividad.

3. Me opongo a la prosperidad de esta pretensión, frente a condenar a mi representada al pago por concepto de "Daños Materiales como Lucro Cesante" en el supuesto cultivo de "Algodón Transgénico" en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7", por valor de once millones noventa y siete mil seiscientos veinte pesos (\$11.097.620.00)

En razón, a que como se probará más adelante mi representada no es la responsable de las inundaciones que ocurrieron en el río Magdalena para el mes de abril de 2011.

4. Me opongo a la prosperidad de esta petición, de condenar a mi representada por el concepto de Daños inmateriales en la categoría de:
 - a. Daño Moral en la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000.00).
 - b. Daño a los derechos humanos fundamentales como el buen nombre, la propia imagen, la libertad, la privacidad y la dignidad, que gozan de especial protección constitucional en la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000.00)

En razón a que mi representada no es la responsable de los supuestos perjuicios reclamados por el demandante y mucho menos puede ser condenada en las categorías que se señalan en esta pretensión, pues, como se probará en el transcurso del presente proceso las afirmaciones que se realizan para probar los supuestos perjuicios no están relacionados con el objeto social de la compañía que represento y de otra parte obedecen a manifestaciones subjetivas que carecen de prueba siquiera sumaria.

De otra parte, debe tenerse en cuenta por el despacho que, para este tipo de perjuicios, se debe realizar una ponderación con base en los criterios establecidos por la Corte Suprema de Justicia.

5. Me opongo a la prosperidad de esta petición, en razón a que mi representada no es la responsable de los supuestos perjuicios reclamados por el demandante, en tal sentido no existen sumas que indexar, sobre los perjuicios que se reclaman en relación con en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7".
6. Me opongo a la prosperidad de esta petición, por cuanto sólo procede en caso de condena de mi representada y en tal caso deberá existir una liquidación proporcional por parte del despacho.

Señor Juez, cabe señalar que las afirmaciones que se realizan por la suscrita apoderada, en el momento procesal oportuno y con las pruebas allegadas al proceso se probaran en su totalidad.

IV. Objeción al Juramento Estimatorio planteado en la demanda para los supuestos cultivos de "Algodón Transgénico" supuestamente ubicados en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7"

De antemano manifiesto al despacho que el Juramento estimatorio presentado en la presente demanda es objetado, frente a los conceptos de Lucro Cesante, Daño Emergente y los perjuicios inmateriales para los supuestos cultivos de "Algodón Transgénico" ubicados en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7".

Para tal efecto y atendiendo lo establecido en el artículo 227 del Código General de Proceso, **le solicito señor Juez conceder a mi representada el término correspondiente para aportar Dictamen Pericial de Perjuicios**, el cual será el soporte para tramitar la objeción presentada.

Ahora bien, con base en el artículo 228 del Código General del proceso, le solicito al despacho que en la audiencia de sustentación del dictamen se permita a la suscrita apoderada interrogar al perito respecto de sus cualidades y calidades, imparcialidad, conocimientos, metodología y demás aspectos relacionados con el dictamen por el presentado.

Ahora bien, como se demostrará a lo largo del litigio los elementos que estructuran las pretensiones incoadas están sustentadas en apreciaciones meramente subjetivas, contra evidencias, suposiciones, deducciones subjetivas, parcializadas y contradictorias, conjeturas y meras probabilidades sin alcance probatorio alguno, carentes de certeza, que impiden estructurar el reclamo que se hace a la luz de las normas sustantivas y adjetivas que informan la materia. Anteriores condiciones que serán plenamente probadas en el transcurso del presente proceso.

Petición Especial de Sanción

En atención a la discriminación que se hace en este aparte del libelo y en las pretensiones frente al daño emergente, lucro cesante para cada uno de los predios, y lo dispuesto en el artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, respetuosamente, le solicito señor Juez atender lo prescrito en el inciso 3º si lo estima pertinente y 4º de la misma regla en caso de que no se demuestre como corresponde lo dicho y reclamado por concepto de tales perjuicios, y en caso de no alcanzar sustento por estos aspectos conforme se especifica en las pretensiones, imponer también la sanción que trata el parágrafo de dicha norma.

Sin embargo, se advierte que:

Las pretensiones en el presente proceso se encuentran sobrestimadas y son temerarias, se probará en el presente proceso la inexistencia de los cultivos en las extensiones que se reclaman de otra parte, cabe resaltar que no se anexan soportes que permitan evidenciar lo narrado en las pretensiones.

V. Hechos

Se indica al juzgado, que los mismos serán contestados según el orden y numeración planteada por el demandante en su escrito de demanda:

- 1. No me consta**, y se advierte al despacho que la intención que comporta dicho texto debe encontrar sustento en las pruebas que se aportaron en la demanda, sin embargo, se observa que en el acápite de "V. PRUEBAS 1. PRUEBA DOCUMENTAL QUE SE APORTA CON LA DEMANDA." No se aportó ningún documento que permita confirmar lo dicho en este hecho,



frente a la existencia del supuesto predio y la actividad realizada por el demandante.

- 2. No me consta**, la extensión de los predios o lotes denominados “La Vega Parcela 6 y Parcela 7”, así como tampoco me consta que el mismo fuera cultivado con “algodón transgénico”, por tanto, este es un hecho que debe ser aprobado por el demandante.

Sobre este punto, es importante precisar que el plano topográfico que se adjunta a la demanda no se acompaña de la certificación de enlace o amarre de las coordenadas del levantamiento topográfico, que permitan determinar técnicamente la ubicación precisa de los predios mencionados en la demanda, necesaria para este tipo de documentos, de otra parte, se advierte que dicho documento no es legible.

- 3. No me consta**, de otra parte, las manifestaciones que se hacen en este hecho deben ser aprobadas por el demandante, pues de sus afirmaciones se puede permitir inferir que el predio y seguramente los cultivos están en zona de ronda del río Magdalena o incluso en zona de ronda de algún brazo del mismo.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la normativa ambiental ha tenido una evolución y ya no solo se habla de conceptos como zona de ronda sino también de planicies de inundaciones que igualmente gozan de especial protección ambiental.

Adicionalmente, la vereda Baloca del municipio de Natagaima donde supuestamente se encuentran ubicados los predios cultivados por el demandante tienen un alto riesgo de inundación de acuerdo con la información suministrada por la alcaldía de Natagaima y que se aporta a este proceso.

- 4. No me consta**, evidentemente las afirmaciones que se realizan en este hecho deben ser aprobadas por el demandante.

De otra parte, las actividades que realizan las personas aguas abajo de la Central Betania no están relacionadas con el objeto social de la compañía que represento.

- 5. No me consta**, evidentemente las afirmaciones que se realizan en este hecho deben ser aprobadas por el demandante, sin embargo, se aclara que por lo indicado en el hecho 3 se puede inferir que el predio y seguramente los cultivos están en zona de ronda del río Magdalena o incluso en zona de ronda de algún brazo de este.

De otra parte, las actividades que realizan las personas aguas abajo de la Central Betania no están relacionadas con el objeto social de la compañía que represento.

Así mismo, y como se probará en este proceso, mi representada no es la responsable del daño que se reclama y los perjuicios que se pretenden sean indemnizados.

- 6. No me consta**, evidentemente las afirmaciones que se realizan en este hecho deben ser aprobadas por el demandante, sin embargo, se aclara que por lo indicado en el hecho 3 se puede inferir que el predio y seguramente los cultivos están en zona de ronda del río Magdalena o incluso en zona de ronda de algún brazo de este.

De otra parte, si dichas inundaciones ocurrieron no son atribuibles a la operación de la Central Betania, sino a las fuertes lluvias que se

presentaron en la zona andina para la época de los hechos, debido al **Fenómeno de la niña** que afectó al país 2010-2011, lo que ocasionó un incremento considerable en los ríos tributarios afluentes del río Magdalena.

7. No me consta, y se advierte al despacho que la intención que comporta dicho texto debe encontrar sustento en las pruebas que se aportaron en la demanda, sin embargo, se observa que en el acápite de "V. PRUEBAS 1. PRUEBA DOCUMENTAL QUE SE APORTA CON LA DEMANDA." No se aportó ningún documento que permita confirmar lo dicho en este hecho, frente a la existencia del supuesto predio y la actividad realizada por el demandante.

8. No me consta, la extensión en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7", así como tampoco me consta que el mismo fuera cultivado con "algodón transgénico", por tanto, este es un hecho que debe ser aprobado por el demandante.

Sobre este punto, es importante precisar que el plano topográfico que se adjunta a la demanda no se acompaña de la certificación de enlace o amarre de las coordenadas del levantamiento topográfico, que permitan determinar técnicamente la ubicación precisa de los predios mencionados en la demanda, necesaria para este tipo de documentos, de otra parte, se advierte que dicho documento no es legible.

De otra parte, y como se advirtió previamente, la vereda Baloca del municipio de Natagaima tiene riesgo de inundación y así se encuentra determinado por el mismo municipio, aspecto que debe ser tenido en cuenta por el despacho al momento de proferir su fallo.

9. No es cierto, las inundaciones del río Magdalena no son atribuibles a mi representada, las mismas ocurrieron por el aumento de los caudales de los ríos tributarios al Magdalena ubicados aguas debajo de la central Betania que se vieron afectados por las fuertes precipitaciones con ocasión del **Fenómeno de la Niña** declarado por el IDEAM para el año 2010-2011.

10. No es cierto, las afirmaciones que se hacen por parte del demandante en este hecho son subjetivas y carecen de criterio técnico necesario en este tipo de discusiones.

11. No me consta, evidentemente las afirmaciones que se realizan en este hecho deben ser aprobadas por el demandante.

De otra parte, las actividades que realizan las personas aguas abajo de la Central Betania no están relacionadas con el objeto social de la compañía que represento.

12. No es cierto, el manual vigente para la fecha de los hechos corresponde al manual de INGETEC 2003.

Por tanto, las afirmaciones que se realizan en este hecho carecen de certeza técnica.

De otra parte, debe aclararse que no existen dos manuales vigentes (SEDIC e INGETEC), como malintencionadamente se menciona en este hecho con el fin de generar confusión y desconocimiento técnico al despacho.

13. No es cierto, como está redactado y se aclara el manual de operaciones de Betania fue actualizado por la INGETEC en el año 2003, con el fin de adecuar los criterios técnicos de operación de la Central.

De acuerdo con el Capítulo 5 Criterios de Operación del Embalse del Manual de Operación (octubre de 2003), la cota de operación máxima sin la ocurrencia de la crecida máxima probable (CMP) es la 561.2 msnm, a partir de allí se opera el embalse con el manejo de las compuertas y si es el caso, el vertedero libre para evitar que el nivel supera la cota 562 msnm (cota de inundación de la población de Yaguará).

- 14. No es cierto,** como está redactado y se aclara el manual de operaciones de Betania fue actualizado por la INGETEC en el año 2003, con el fin de adecuar los criterios técnicos de operación de la Central.

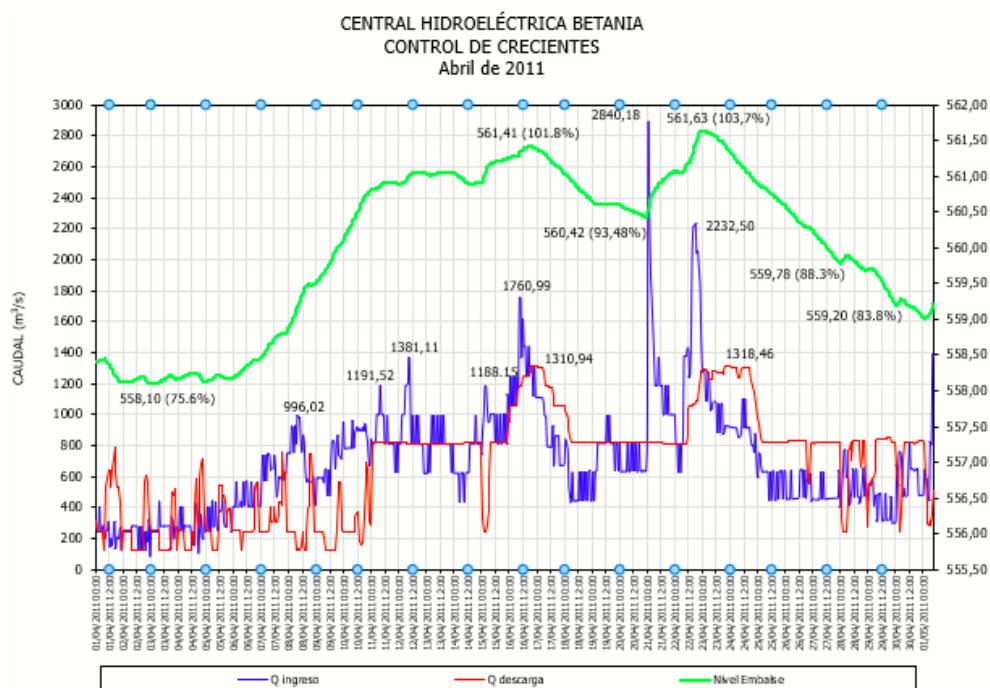
De acuerdo con el Capítulo 5 Criterios de Operación del Embalse del Manual de Operación (octubre de 2003), la cota de operación máxima sin la ocurrencia de la crecida máxima probable (CMP) es la 561.2 msnm, a partir de allí se opera el embalse con el manejo de las compuertas y si es el caso, el vertedero libre para evitar que el nivel supera la cota 562 msnm (cota de inundación de la población de Yaguará).

Ahora bien, los criterios de actualización de manual de operaciones, obedeció a criterios técnicos y no subjetivos como mal intencionadamente lo quiere hacer ver el apoderado, no es cierto que el manual se haya actualizado para aumentar el riesgo aguas abajo del embalse, evidentemente estas son afirmaciones subjetivas y mal intencionadas.

- 15. No es cierto,** que mi representada haya realizado descargas de 2.500 msms, para la época de los hechos, evidentemente tales afirmaciones carecen de criterio técnico, en tal sentido es preciso aclarar.

Tal y como se prueba con los mismos documentos aportados por el demandante en el archivo "ANEXO PRUEBAS DOCUMENTALES DEMANDA HEBER HURTADO VS EMGESA 16042021" pagina 80 - documento denominado "CENTRAL HIDROELECTRICA DE BETANIA CONTROL DE CRECIDAS - mayo - junio de 2011" documento elaborado por mi presentada, se prueba que la descargas máxima realizada por mi representada para la fecha de los hechos correspondió a 1.318,46 el día 24 de abril y no como malintencionadamente lo afirma el demandante.

Se anexa imagen,





Ahora, bien durante los días (16-23 abril de 2011) el caudal promedio diario máximo registrado en la estación Puente Santander fue de 1720.37 m³/s. Solo el día 21 de abril la estación registró 2500 m³/s, pero ello no quiere decir que Betania haya descargado dicha cantidad de agua, pues esta estación también registra la afluencia de otros ríos, la información debe ser analizada en conjunto y no de forma descontextualizada como se realiza en este hecho.

- 16. No es cierto**, como se indicó en hechos anteriores, la Central Betania se opera de acuerdo con los criterios técnicos establecidos en el Manual de operaciones vigente para la fecha de los hechos esto es INGETEC 2003.

Teniendo en cuenta lo anterior, las afirmaciones que se realizan en este hecho son subjetivas y carentes de certeza técnica, en todo caso en el momento procesal oportuno se hará una amplia exposición al despacho frente a los criterios de operación de la Central.

- 17. No es cierto**, como se indicó en hechos anteriores, la Central Betania se opera de acuerdo con los criterios técnicos establecidos en el Manual de operaciones vigente para la fecha de los hechos esto es INGETEC 2003.

Las afirmaciones que se hacen en este hecho son evidentemente subjetivas y carentes de criterio técnico.

Como se probará en el transcurso del proceso la Central Betania se operó de acuerdo con los criterios técnicos de la misma, y no con la intención de **agravar más la situación** como se menciona.

- 18. No es cierto**, las inundaciones del río Magdalena no son atribuibles a mi representada, las mismas ocurrieron por el aumento de los caudales de los ríos tributarios al Magdalena ubicados aguas debajo de la central Betania que se vieron afectados por las fuertes precipitaciones con ocasión del **Fenómeno de la Niña** declarado por el IDEAM para el año 2010-2011.

Pues como se probará en el transcurso del presente proceso, la Central Betania se operó de forma adecuada obedeciendo a los criterios técnicos establecidos en el Manual de operaciones de la Central vigente para el año 2011.

- 19. No es cierto**, y se aclara:

De acuerdo con el Capítulo 5 Criterios de Operación del Embalse del Manual de Operación (octubre de 2003), la cota de operación máxima sin la ocurrencia de la creciente máxima probable (CMP) es la 561.2 msnm, a partir de allí se opera el embalse con el manejo de las compuertas y si es el caso, el vertedero libre para evitar que el nivel supera la cota 562 msnm (cota de inundación de la población de Yaguará).

De otra parte, se reitera que está probado incluso con la misma documental, aportada por el demandante que las descargas máximas realizadas por mi representada para la fecha de los hechos correspondió a 1.318,46 el día 24 de abril y no como malintencionadamente lo afirma el demandante.

Así mismo, que durante los días (16-23 abril de 2011) el caudal promedio diario máximo registrado en la estación Puente Santander fue de 1720.37 m³/s. Solo el día 21 de abril la estación registró 2500 m³/s, pero ello no quiere decir que Betania haya descargado dicha cantidad de agua, pues

esta estación también registra la afluencia de otros ríos, la información debe ser analizada en conjunto y no de forma descontextualizada como se realiza en este hecho.

- 20. No es cierto,** se reitera que la Central Betania fue operada de acuerdo con los criterios técnicos del Manual de Operaciones vigente para los hechos, esto es INGETEC 2003.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que los registros del IDEAM comprenden toda la información de caudales del río Magdalena, y cuando digo toda me refiero a la operación de la Central Betania y al registro de los ríos tributarios aguas abajo de la Central, por tanto, a la información debe analizarse en contexto y no interpretarse de manera acomodada.

- 21. No es cierto,** el manual vigente para la fecha de los hechos corresponde al manual de INGETEC 2003.

Por tanto, las afirmaciones que se realizan en este hecho carecen de certeza técnica.

De otra parte, debe aclararse que no existen dos manuales vigentes (SEDIC e INGETEC), como malintencionadamente de menciona en este hecho con el fin de generar confusión y desconocimiento técnico al despacho.

- 22. No es cierto,** las afirmaciones que se hacen por parte del demandante en este hecho son subjetivas y carecen de criterio técnico necesario en este tipo de discusiones.

- 23. No es cierto,** el manual vigente para la fecha de los hechos corresponde al manual de INGETEC 2003.

Por tanto, las afirmaciones que se realizan en este hecho carecen de certeza técnica.

De otra parte, debe aclararse que no existen dos manuales vigentes (SEDIC e INGETEC), como malintencionadamente de menciona en este hecho con el fin de generar confusión y desconocimiento técnico al despacho.

- 24. No es cierto,** se reitera que está probado incluso con la misma documental, aportada por el demandante que las descargas máximas realizadas por mi representada para la fecha de los hechos correspondió a 1.318,46 el día 24 de abril y no como malintencionadamente lo afirma el demandante.

Así mismo, que durante los días (16-23 abril de 2011) el caudal promedio diario máximo registrado en la estación Puente Santander fue de 1720.37 m³/s. Solo el día 21 de abril la estación registró 2500 m³/s, pero ello no quiere decir que Betania haya descargado dicha cantidad de agua, pues esta estación también registra la afluencia de otros ríos, la información debe ser analizada en conjunto y no de forma descontextualizada como se realiza en este hecho.

Ahora bien, como se probará efectivamente la estación Puente Santander registro caudales incluso por encima de 2500 m³/s, debido a incremento de las lluvias producto del fenómeno de la niña y no de las descargas efectuadas por la Central Betania.

- 25. No es cierto,** las afirmaciones que se realizan son subjetivas, en todo caso se aclara que el Embalse si cumplió con el propósito de regular las crecientes que se presentaron para la fecha de los hechos.

Así mismo se reitera lo señalado en el hecho anterior frente los volúmenes de descarga de la central y los datos registrados en la Estación Puente Santander para la fecha de los hechos.

- 26. No es cierto,** como está redactado y se aclara el manual de operaciones de Betania fue actualizado por la INGETEC en el año 2003, con el fin de adecuar los criterios técnicos de operación de la Central.

No existen dos manuales vigentes, la operación de la Central Betania se realiza únicamente aplicando el Manual de INGETEC del año 2003, las afirmaciones que realiza el apoderado de la parte demandante son contradictorias y solo buscan generar duda en despacho, solo mi representa puede manifestarse sobre criterios técnicos pues primero es la dueña de la Central y segundo cuenta con el personal técnico especializado para realizar este tipo de manifestaciones.

- 27. No es cierto,** las afirmaciones que se realizan son subjetivas, en todo caso se aclara que el Embalse si cumplió con el propósito de regular las crecientes que se presentaron para la fecha de los hechos.

- 28. No es cierto,** como se probará en este proceso, las inundaciones del rio Magdalena para la fecha de los hechos no fueron "Crecientes Artificiales" fueron crecientes directamente relacionadas con el **fenómeno de la Niña** declarado por el IDEAM para el 2010 – 2011.

Mi representada, nunca ha negado que desarrolla una actividad peligrosa, pero si ha sido insistente en manifestar que no es la responsable de dichas inundaciones.

- 29. No es un hecho,** es una pretensión, de la cual en el acápite correspondiente se presentó la oposición y del mismo modo se objetó el juramento estimatorio que la soporta.

- 30. No es un hecho,** es una pretensión, de la cual en el acápite correspondiente se presentó la oposición y del mismo modo se objetó el juramento estimatorio que la soporta.

- 30.1 No es un hecho,** es una pretensión, de la cual en el acápite correspondiente se presentó la oposición y del mismo modo se deber recordar que los perjuicios morales deben ser igualmente probados y no pueden ser hipotéticos o basados en afirmaciones subjetivas, inventadas o simplemente acomodadas para buscar un beneficio personal faltando a la verdad.

- 30.2 No es un hecho es una pretensión,** en todo caso es importante resaltar que mi representada en ningún momento vulnero los derechos que se mencionan y que solo buscan un beneficio personal basado en afirmaciones que faltan a verdad.

- 31. No es un hecho,** es un argumento de derecho sobre el cual el apoderado de la parte demandante basa sus pretensiones.

VI. Pronunciamiento Frente a las Pruebas Solicitadas por el Demandante

6.1 Documentales

2. "Contratos de arrendamiento de los predios "en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7", solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

3. "Copia de los planos topográficos de los dos predios afectados, donde se indican las áreas de los predios, áreas afectadas, linderos y niveles o cota". solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente,** sin embargo, se advierte al despacho que no se aporta la certificación de coordenada necesaria para este tipo de documentos.

4, 5, 6, Los documentos señalados en estos numerales, reconocen al señor Rufino Aldana como afectado de las inundaciones del año 2011 por el "fenómeno de la Niña", aspecto que debe ser evaluado por el despacho al momento de proferir el fallo dentro del presente proceso.

7. Album fotográfico (18) fotografías, solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

De otra parte, debe tenerse en cuenta que el material fotográfico como medio de prueba se enlista dentro de las denominadas documentales y, por lo tanto, reviste de un carácter representativo que muestra un hecho distinto a él mismo.

De ahí que las fotografías, por sí solas, no acreditan que la imagen capturada corresponda a los hechos que pretenden probarse.

Razón por la cual el valor probatorio que puedan tener "no depende únicamente de su autenticidad formal, **sino de la posibilidad de establecer si la imagen representa la realidad de los hechos que se deducen o atribuyen, y no otros diferentes,** posiblemente variados por el tiempo, el lugar o el cambio de posición", ha sostenido la jurisprudencia constitucional.

Nótese, señor Juez que las fotografías que se aportan no prestan certeza que realmente correspondan a los hechos que se pretenden probar, pues no se indica la fecha, el lugar y menos se aportan las coordenadas del lugar donde fueron tomadas.

8. Copia de las facturas, solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

9. "Copia de los registros del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales "IDEAM..." ..", solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

Así mismo, se advierte al despacho que dichos documentos deben ser revisados y valorados en contexto.



10. Copia en medio físico de los registros expedidos por el IDEAM, solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

Así mismo, se advierte al despacho que dichos documentos deben ser revisados y valorados en contexto.

11. "Copia documental de la NOTICIAS RADIALES ..." solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente**, de otra parte, prueban que el país se encontraba atravesando un fenómeno natural denominado "Fenómeno de la Niña" y las grandes afectaciones que produjo.

12. "Copia del Manual de **Operación de las Compuertas Radiales del Vertedero...**" solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

y en concordancia con lo manifestado desde los hechos dicho manual de operaciones no estaba vigente para la época de los hechos.

13. "Manual de **Operación del Embalse ...** firma **SEDIC LTDA del año 1987...**" solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

y en concordancia con lo manifestado desde los hechos dicho manual de operaciones no estaba vigente para la época de los hechos.

2- PRUEBA TRASLADA QUE SE APORTA – Art. 174 del CGP

Son documentos emitidos por la compañía que represento, los cuales solo **enseñan lo que sus textos exhiben y en todo caso el juez al momento de proferir el fallo debe realizar la valoración probatoria correspondiente.**

De otra parte prueban, los niveles descargados por la Central Betania, para la fecha de los hechos, que claramente desvirtúan lo manifestado por la parte demandante en los hechos de la demanda.

3- DICTAMEN PERICIAL

De manera anticipada, y con fundamento en el artículo 228 del CGP solicitamos se haga comparecer al perito que realice el dictamen pericial aportado por la parte en el momento procesal oportuno, para que, conforme a esa norma, pueda ser interrogado frente a la sustentación del dictamen pericial que dice elaboró:

"... interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. ...", y para "... formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor. ..."

4. TESTIMONIOS

Frente a los testimonios, respetuosamente solicito al despacho se revise si se cumplen los requisitos establecidos por la norma, frente a la solicitud de estos testimonios, nótese que en distintos pronunciamientos judiciales se ha establecido que no se trata de simplemente indicar "las declaraciones sobre los



hechos de la demanda y demás circunstancias que sea necesario esclarecer en este proceso”, se debe indicar el objeto, la pertinencia y la conducencia de esta.

De otra parte, y en caso de que el juzgado decida decretarlos respetuosamente le solicito con base en lo mencionado en el artículo 212 del Código General del Proceso, limitar el número de testigos, ciertamente cuatro (4) testigos como se solicitan en la demanda resultan exagerado, y desgastante tanto para la administración de justicia como para las partes.

VII. Oposición a la medida cautelar decretada por el despacho

La solicitud desde decretar la medida cautelar de inscripción de la demanda carece de toda fundamentación en el proceso que nos concentra. Al igual que las pretensiones contenidas en la demanda, la contraparte no sustenta ni fáctica ni jurídicamente sus solicitudes.

En este caso, de manera sorprendente, al apoderado de la contraparte le basta la mención del parágrafo 1 del artículo 590 del Código General del Proceso para dar sustento a su solicitud.

Claramente, lo que pretendió la contraparte no fue la efectiva aplicación de la medida cautelar, sino que, simplemente buscaba los efectos consagrados en la norma en comento, en virtud de la cual, se puede acudir al juez directamente cuando sin agotar la etapa de conciliación, cuando se solicita la práctica de medidas cautelares.

Muy a pesar de la reprochable actuación de la contraparte, la solicitud elevada carece por completo de fundamento, pues en atención a los fundamentos fácticos que soportan el proceso, el decreto de dicha medida cautelar no es procedente en este caso

Según la literalidad del artículo 590 del Código General del Proceso, en los procesos declarativos, es posible decretar la medida cautelar de inscripción de la demanda “sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.”

Claramente el en el presente caso, NO EXISTE UNA CONTROVERSIA SOBRE UN DERECHO REAL PRINCIPAL O SOBRE EL DERECHO DE DOMINIO RESPECTO DE UN BIEN, muy por el contrario, nos encontramos ante un proceso declarativo respecto de una supuesta responsabilidad extracontractual, con lo cual, tan solo se trata sobre la discusión de derechos de crédito.

Según lo anterior, es claro que no existe ningún fundamento fáctico ni jurídico que soporte la creativa solicitud del abogado de la contraparte. Por tal razón, solicito respetuosamente al Señor Juez negar la solicitud de medida cautelar que nos ocupa, solicitud que ya fuera realizada por la suscrita apoderada mediante recurso de reposición que el despacho negó, entonces es de advertirse al despacho la necesidad de que dicha medida cautelar sea proporcional a las pretensiones de la demandada, pues de no realizarse de manera proporcionada puede generar un perjuicio a los intereses de mi representada.

VIII. Excepciones

En nombre de mi representada EMGESA S.A. E.S.P., propongo las siguientes excepciones de mérito, las cuales respetuosamente solicito al despacho sean analizadas de fondo al momento de proferir el fallo dentro del presente proceso:

8.1 Prescripción de la acción que se reclama

De acuerdo con los hechos de la demanda, en el presente proceso se pretende la indemnización a título de daño emergente y lucro cesante por los supuesto perjuicios ocurridos en el cultivo de Algodón Transgénico propiedad del demandante, el día 16 de abril de 2011 de acuerdo con lo narrado en los hechos de la demanda.

A voces del mismo demandante, la central Betania abrió sus compuertas por primera vez para el día 16 de abril de 2011 y como consecuencia de lo anterior el supuesto cultivo de algodón transgénico ubicados en los predios o lotes denominados "La Vega Parcela 6 y Parcela 7".

La Ley 791 de 2002 modificó el artículo 2536 para reducir el término de las prescripciones veintenarias a 10 años, Ley que comenzó a regir el 27 de diciembre de 2002.

Para el caso presente, Emgesa SA. ESP., invoca como fundamento para efectos de buscar la prescripción extintiva la norma Ley 791 de 2002 que establece un término de prescripción de 10 años, teniendo entonces que en el peor de los escenarios la demanda que pretende la indemnización de perjuicios por la apertura de las compuertas de la central Betania debió interponerse antes del 16 de abril de 2021.

Ahora bien, conforme a la Ley 640 de 2001, el término de prescripción pudo haberse suspendido hasta por tres meses, sin embargo, nótese que para el caso en particular no se cumplió con el requisito de procedibilidad y en cambio se solicito el decreto de una medida cautelar para supuestamente cumplir con el requisito como se manifiesta en el texto de la misma demanda.

Ahora bien, la demanda en cambio fue radicada el 29 de julio de 2021, según consta en el acta de reparto aportada al proceso, visto lo anterior, tenemos que, de cara al proceso, la solicitud de conciliación debió presentarse antes del 16 de abril de 2021 o en su defecto radicarse la demanda antes de esta fecha, si lo que se pretendía era pasar por alto este requisito.

Por tanto, solicito al despacho se decrete la prescripción extintiva del derecho a demandar del demandante.

8.2 Fenómeno de la Niña – como causa eficiente de las inundaciones de abril de 2011

Según el Centro de Predicción Climática de la NOAA (Administración Nacional Oceánica y Atmosférica de los Estados Unidos, por sus siglas en inglés), y por ende el IDEAM, declararon el año 2011 como de evento La Niña fuerte, es decir de periodo húmedo.

Como consecuencia de lo anterior, mediante Decreto 4828 de 2010 expedido por la Presidencia de la Republica "Se dictan disposiciones para atender la situación de desastre nacional y de emergencia económica, social y ecológica por la grave calamidad pública declarada en el territorio colombiano e impedir la extensión de sus efectos."

Por tanto, fue un hecho cierto y notorio para **todos los ciudadanos del Colombia**, que durante el segundo semestre del año 2010 y el primer semestre del año 2011, se vivió una emergencia debido a la ola invernal que afectó a gran parte del país y que además fue catalogada por el IDEAM como el más fuerte de los últimos años.

Nótese, además, que el mismo Estado declaró que las precipitaciones que afectaron el país durante el mes de noviembre de 2010 fueron inusitadas resultado extraordinarias e imprevisibles. – Decreto 4580 de 2010.

8.3 Fenómeno de la Niña – como causa eficiente de las inundaciones de abril de 2011

Según el Centro de Predicción Climática de la NOAA (Administración Nacional Oceánica y Atmosférica de los Estados Unidos, por sus siglas en inglés), y por ende el IDEAM, declararon el año 2011 como de evento La Niña fuerte, es decir de periodo húmedo.

Como consecuencia de lo anterior, mediante Decreto 4828 de 2010 expedido por la Presidencia de la República "Se dictan disposiciones para atender la situación de desastre nacional y de emergencia económica, social y ecológica por la grave calamidad pública declarada en el territorio colombiano e impedir la extensión de sus efectos."

Por tanto, fue un hecho cierto y notorio para **todos los ciudadanos del Colombia**, que durante el segundo semestre del año 2010 y el primer semestre del año 2011, se vivió una emergencia debido a la ola invernal que afectó a gran parte del país y que además fue catalogada por el IDEAM como el más fuerte de los últimos años.

Evento que además se prueba, con el oficio No. SGYG No. 2019-367 de fecha 11 de junio de 2019 emitido por la secretaria de Gobierno del Municipio de Natagaima, mediante el cual se da respuesta al Derecho de Petición con radicado No. 0102 del 15 de enero de 2019, presentado por la ciudadana Monica Alejandra Suta.

"En cuanto a la tercera pretensión, donde solicita que "se le informe si el municipio de Natagaima fue declarado en emergencia para los años 2010 y 2011 con ocasión de **EL FENOMENO DE LA NIÑA** declarado por el IDEAM", es menester para este despacho informarle que de acuerdo a la información que reposa en el archivo muerto en la Secretaria General y de Gobierno, se pudo establecer que para el año 2010, se ordenó mediante Decreto No. 074 del 20 de noviembre del 2010, urgencia manifiesta en el municipio de Natagaima - Tolima, como consecuencia de la oleada invernal que se presentó a lo largo del territorio nacional, por una serie de acontecimientos naturales, la cual hizo necesaria la intervención inmediata de la administración municipal, para atender los diferentes sectores afectados en el área urbana y rural de esta jurisdicción, esto en concordancia con lo manifestado por el Gobierno Nacional en la página web de la Presidencia de la República y en los medios de comunicación, en relación con la afectación de 28 departamentos, los cuales se encontraron en situación de calamidad pública a razón de la fuerte ola invernal que azotaba a gran parte del país, entre estos el departamento del Tolima."

Señor juez, dicha respuesta por parte del Municipio de Natagaima, que además debe brindar total certeza al despacho, pues se emite por una entidad del orden Municipal, informa que el municipio fue afectado por el fenómeno de la niña decretado por el IDEAM para el año 2010-2011.



8.4 Inexistencia de "inundaciones artificiales" durante el año 2010 a 2011 en la cuenca Alta-Media del Río Magdalena (Departamentos del Huila y Tolima)

Se soporta la presente excepción en la respuesta al derecho de petición enviado por Emgesa S.A. E.S.P., al IDEAM, en el cual le pregunta:

"Solicitamos nos indique si las inundaciones presentadas durante el año 2010 a 2011 en la cuenca Alta-Media del Río Magdalena (Departamentos del Huila y Tolima) y especialmente la ocurrida en el mes de abril de 2011, obedecieron a una **inundación artificial.**"

El IDEAM responde la mencionada petición haciendo una amplia exposición del **Fenómeno de la Niña** que afecto al país para el segundo semestre del 2010 – 2011, entonces se establece que las inundaciones del Río Magdalena no corresponden a "inundaciones artificiales" sino claramente fueron **inundaciones naturales** que estuvieron directamente relacionadas con el **fenómeno de la niña** como consecuencia de las fuertes lluvias que azotaron a país en la cuenta Alta – Media del Rio Magdalena, siendo esta entonces la causa eficiente de la inundaciones.

Nótese, que "El IDEAM es una institución pública de apoyo técnico y científico al Sistema Nacional Ambiental, que genera conocimiento, produce información confiable, consistente y oportuna, sobre el estado y las dinámicas de los recursos naturales y del medio ambiente, que facilite la definición y ajustes de las políticas ambientales y la toma de decisiones por parte de los sectores público, privado y la ciudadanía en general."

Por tanto, la información, plasmada en la mencionada respuesta goza de total credibilidad, desvirtuando así que las inundaciones del rio Magdalena para el año 2011 hayan sido causas por mi representada.

8.5 Falta de legitimación en la causa por activa.

Ciertamente, señor Juez solo puede reclamar indemnización a través de la pretensión encaminada a declarar responsabilidad civil quien libre de responsabilidad de su parte haya soportado perjuicio, es decir, quien se predica víctima no puede haber provocado con su conducta el perjuicio, menos cuando no hay certeza que esta lesión se hubiera sufrido. Los aquí demandantes a pesar de saber y conocer, como lo enseñan las fácilmente las reglas de la experiencia y lo confiesan en los hechos de la demanda.

EMGESA S.A. E.S.P. no fue la generadora de circunstancia alguna que hubiera podido contribuir con el hecho dañoso que sirve de detonante de esta demanda, ya que por mayúscula que pueda parecer la obra de la presa, y aunque no es su propósito, lo que en últimas hizo y hace, sin que sea su objetivo, es el de mesurar el caudal del río Magdalena que de todas maneras aguas abajo del dique y debido al aumento de las lluvias, obra de la naturaleza, hubiera generado crecientes e inundaciones enormes que desde siempre han destruido los sembrados y arrasado con todo lo que se encuentra en sus riberas.

Nuevamente hacemos referencia al oficio No. SGYG No. 2019-367 de fecha 11 de junio de 2019 emitido por la secretaria de Gobierno del Municipio de Natagaima, mediante el cual se da respuesta al Derecho de Petición con radicado No. 0102 del 15 de enero de 2019, presentado por la ciudadana Monica Alejandra Suta.

En primer lugar, porque el Decreto No. 074 de noviembre 20 del 2010 mediante el cual se decretó el estado de urgencia manifiesta en el municipio de Natagaima, expedido por el ejecutivo municipal, se sustentó en el informe presentado por el Comité Local para la prevención y Atención de Desastres. – Que en visita realizada a las zonas afectadas se realizó informe técnico por parte del personal de la Secretaria de Planeación Municipal, donde se evidenció que por causas de la ola invernal y las crecientes del Rio Magdalena, el sector agrícola sufrió un daño de 2037 hectáreas, siendo así damnificadas 906 familias.

Periodo para el cual la Central Betania no realizó la apertura de compuertas. En segundo lugar, porque en dicha respuesta se indica:

“Ahora bien, frente a la cuarta solicitud de información, es menester para este despacho comunicarle que mediante el acta **No. 15 de Abril 20 del 2011, se proyectó estudio técnico que fue realizado por el Comité Local de Atención y Prevención de Desastres del Municipio de Natagaima Tolima, la secretaria de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente para ese año**, en el cual se evidenciaron que se encontraban afectadas 4.964 hectáreas de cultivos de algodón, arroz, plátano, popocho, yuca, maíz, cacao, te, esto debido a las crecientes del rio Magdalena y la fuerte ola invernal, ocasionando daños en la jurisdicción del municipio de Natagaima - Tolima.” Subrayado fuera del texto.

Nótese, señor Juez que según las pruebas que se aportan con la demanda y con la contestación de la misma la Central Betania no realizó descargas entre el 1 al 14 de abril, pero el día 15 del mismo mes, se proyectó un estudio técnico por parte del Comité Local de Atención y Prevención de Desastres del Municipio de Natagaima Tolima, la secretaria de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente para ese año, en el cual se evidenciaron que se encontraban afectadas 4.964 hectáreas de cultivos de algodón, arroz, plátano, popocho, yuca, maíz, cacao, te, esto debido a las crecientes del rio Magdalena y la fuerte ola invernal, ocasionando daños en la jurisdicción del municipio de Natagaima – Tolima.

8.6 Falta de legitimación en la causa por pasiva

Este medio opositivo lo divido en dos capítulos

El llamado que se hace en asuntos como el que nos ocupa a quien sea imputable el perjuicio que reclama la víctima que ha sido totalmente ajena al generamiento de esa lesión, por eso resulta que si quien se expuso y generó las circunstancias para que los posibles daños se presentaron fue precisamente la activa intervención de quien se predica víctima (los demandantes), no puede aflorar la legitimación necesaria para que mi prohijada resulte atendiendo esta demanda y menos condena alguna.

Recuérdese que el artículo 2341 del Código Civil establece “... El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido. ...”, se precisa una tercera persona ajena diferente a quien se predica víctima a la cual imputarle la responsabilidad del perjuicio, por ende, cuando esta lesión surge por el comportamiento de aquella sin sustento se queda el fundamento de la responsabilidad por ausencia del pretense obligado y de ahí aflora la ya señalada falta de legitimación por pasiva.

Además, para que pueda imputarse la acusación de un daño debe aflorar que la persona natural o jurídica intervino o causó el menoscabo, y en lo que nos ocupa debe sentarse desde ya que la gran distancia existente entre el pie de la represa y el lugar donde se asegura estaba plantado el cultivo referido en la demanda existía y existe una no despreciable distancia de más 150 kilómetros, que concomitada con el influjo de los afluentes aguas abajo del dique y las lluvias

predominantes en toda esa zona enseñan claramente que no precisamente fue la operación o ubicación de la represa la que causó los daños alegados por el demandante, más porque como se indicó con anterioridad el país para el año 2011 fue declarado por el IDEAM como **Fenómeno de la niña**, situación que libera de toda responsabilidad a mi representada.

b. Y reclamamos también la declaratoria de la falta de legitimación en la causa por pasiva pues mi prohijada no tuvo injerencia alguna en el caudal del río Magdalena y que pudiera modificarlo para que arribara a los predios que dice tenía del actor y dañara lo que asegura hubo allí, basta ver el reporte del manejo de la represa para los días previos al que se dice arribó la riada para establecer que absolutamente nada tuvo que ver la represa en tal menoscabo si lo hubo. Así mismo, se probará en el presente proceso, que las diferencias relativas con las afluencias aguas arriba (Suma de Caudales Estación Paso del Colegio más Estación Hacienda Venecia) y las descargas representadas por la estación La Esperanza son en promedio de -35.2%, es decir, **que durante ese lapso Betania descargó menos agua (alrededor del 35%) respecto de los caudales ingresados¹.**

Incluso, para el periodo de los hechos referenciados en la demanda (16 al 23 de abril) las descargas fueron en promedio un -20.4% con respecto al caudal ingresado al embalse evidenciado el efecto regulador y de control del embalse.

Por otra parte, los caudales entre el punto de descarga en la estación La Esperanza y la estación La Angostura (en cercanías al predio – aprox. 13 km aguas abajo de la estación) **se incrementaron para el periodo del 16 al 23 de abril en promedio un 229% con respecto de los caudales descargados por el Embalse**, es decir, de 835.66 m³/seg registrados en la estación La Esperanza, el río Magdalena aumentó a 2703.25 m³/seg registrados en la estación La Angostura (+229%) lo cual es **UNICAMENTE** explicado desde el punto de vista hidrológico por el aporte de los caudales de cuencas de gran importancia aguas abajo de Betania como los ríos Las Ceibas, Frio, Neiva, Cabrera, Fortalecillas y el periodo de altas precipitaciones en la zona.

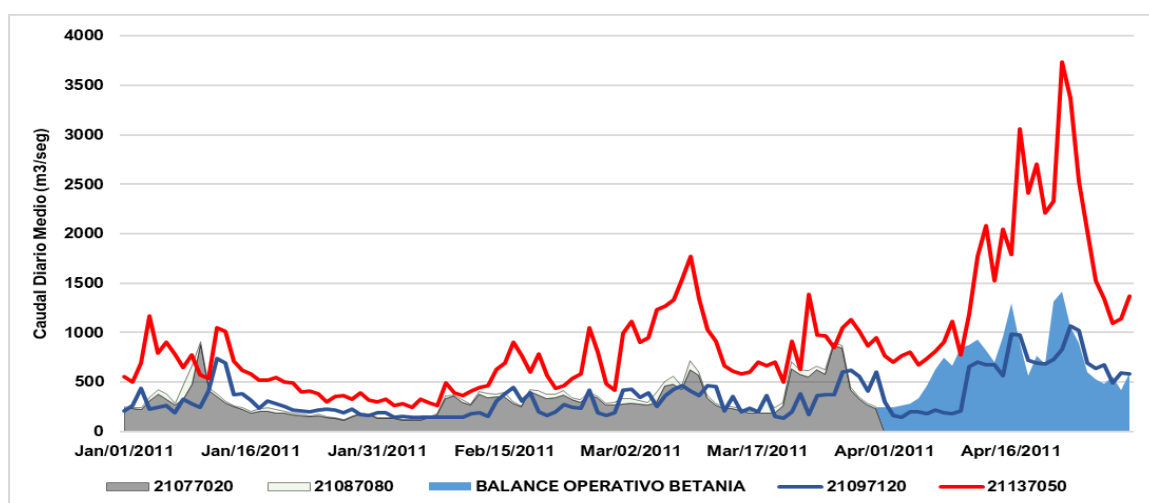


Figure 1. Comparación de los valores de Caudales diarios (m³/seg) en las estaciones aguas arriba (21077020 – Paso del Colegio y 21087080 – Hacienda Venecia Aut.), la estación aguas abajo 21097120 – La Esperanza y la estación 21137050 – La Angostura cerca al predio en análisis.

En tales términos, el caudal que se dice medido en la estación Puente Santander no fue fruto del manejo de la represa y por tanto menos los arrasamientos que por esa época hubieran podido suceder.

¹ Para el mes de abril, la estación Paso del Colegio no presenta valores. Por lo tanto, los valores fueron completados con los valores estimados por el Balance Operativo del Embalse.

El caudal que pasó y pasa por el Puente Santander no es necesariamente causa o proveniente de la represa de Betania, allí ya el río Magdalena ha recibido aguas de afluentes, lluvias y de otras índoles, como se indicó en el grafico anterior.

Aceptar como se indica en la demanda que la Central Betania, aportó al caudal del río Magdalena 2.500m³/s, evidentemente correspondería a un erro desde el punto de vista técnica, adicionalmente, se configuraría una violación al principio de valoración probatoria, pues como se probará con la documentación que se aporte en el presente proceso, tal afirmación no es cierta.

8.7 Ubicación de los predios y cultivos en zona de protección del río Magdalena

Las manifestaciones efectuadas por el demandante frente a la existencia de los predios y ubicación de estos, permite inferir que los mismos están en la zona de ronda de río Magdalena, aspecto que se probará ampliamente a través de los dictámenes periciales que aportará mi representada en al trámite del presente proceso de los ingenieros Hídrico y Agrónomo, respectivamente.

Y como ya se dijo no mucho puede desdibujar esa confesada auto exposición al riesgo afirmando contra la realidad que los cultivos y linderos se encontraban, en relación al río Magdalena, un afluente o brazuelo del mismo, a distancias superiores a las que señala el artículo 83 del Código Nacional de recursos naturales (artículo 83 Decreto 2811 de 194, artículo 14 Decreto 1541 de 1978 y Ley 388 de 1997), solo con el afán de acomodar esas normas a su antojo, dejando de lado, reconocer que tales terrenos de topografía plana en toda su extensión son inundables por simple acción de la naturaleza y precisan de obras que, obviamente, solo el directo conocedor del mismo puede implantar ya sea por su propio diseño, por ayuda Estatal o imposición a un tercero.

De acuerdo con los linderos que se indican en la demanda los predios supuestamente afectados por la inundación del río Magdalena y como se confirmará con las pruebas a practicar, siempre se han encontrado ubicado dentro del área de posible inundación, y sometidos a la influencia de las crecientes del mismo, en los que imprudente e irreflexivamente se plantaron los cultivos que se refieren en la demanda.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que la normativa ambiental ha incluido dentro del concepto de ronda hídrica elementos como las planicies de inundación y que bajo el concepto de ronda hídrica gozan de especial protección ambiental dada su importancia en la prestación de los servicios ecosistémicos.

No puede ignorarse por parte del despacho la legislación de aguas y mas aun, el nuevo desarrollo jurisprudencial, legislativo y de orden público ecológico nacional y mundial que desde hace tiempo atrás ha reconocido en el derecho el agua un interés digno de mas rigurosa tutela por parte del Estado.

El agua con sus elementos y estructura, el ecosistema, y el aire libre de contaminantes y el ambiente natural son derechos fundamentales.

El decreto 2811 de 1974, Código de los Recursos Naturales Renovables, expedido con fundamento en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 23 de 1973, señala:

“Art 83. Salvo derechos adquiridos por particulares, son bienes inalienables e imprescriptibles del Estado:

- a). El álveo o cauce natural de las corrientes;*
- b). El lecho de los depósitos naturales de agua.*
- c). Las playas marítimas, fluviales y lacustres;*
- d). Una faja paralela a la línea de mareas máximas o a la del cauce permanente de ríos y lagos, hasta de treinta metros de ancho;*
- e). Las áreas ocupadas por los nevados y los cauces de los glaciares;*
- f). Los estratos o depósitos de las aguas subterráneas.*

“Art. 84. La adjudicación de un baldío no comprende la propiedad de aguas, cauces ni, en general, la de bienes a que

Como se probará, en este proceso la zona sobre la cual supuestamente se encuentran ubicados los cultivos del demandante, corresponde a un bien de uso público respecto del cual nadie puede obtener una utilidad o ventaja, sino que por el contrario debe ser conservada por el papel que representa frente al ecosistema, por tanto, el particular nada tiene que reclamar para sí.

Entonces, también la faja paralela a la línea de marea, al cauce permanente de ríos y lagos hasta treinta metros de ancho y el área de protección o conservación aferente son bienes de uso público, el despacho no puede perder de vista que el derecho al medio ambiente sano es patrimonio común de la nación (artículo del Decreto de 2811 de 1974).

De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 2245 del 29 de diciembre de 2017, emitido por el Ministerio de Medio Ambiente, una ronda hídrica “(...) se constituye en una norma de superior jerarquía y determinante ambiental” y esta integrada por la “(...) faja paralela a la línea de mareas máximas o la del cauce permanente de los ríos y lagos, **hasta de treinta metros de ancho** (...)” y por “(...) el área de protección o conservación aferente (...)”.

Ahora bien,

*“(...) El artículo 11 del Decreto 1541 de 1978 definió el cauce natural como «la faja de terreno que ocupan las aguas de una corriente al alcanzar sus niveles máximos por efecto de las crecientes ordinarias» y el lecho de los depósitos naturales de aguas como «el suelo que ocupan hasta donde llegan los niveles ordinarios por efectos de lluvias o deshielo», en tanto la **playa fluvial** es «la superficie de terreno comprendida entre la línea de las bajas de aguas de los ríos y aquellas a donde llegan éstas, ordinarias y naturalmente en su mayor incremento» (artículo 12). Esa misma norma reglamentaria señala que son aguas de uso público, cuyo dominio no se prescribe en ningún caso, las siguientes:*

Señor Juez, como se probará en el presente proceso, a través del dictamen pericial hídrico que se aportará en el momento procesal oportuno, los cultivos ubicados en los predios del demandante fueron sembrados dentro de la planicie de inundación del río Magdalena, que como ya se explico ampliamente corresponde a un bien de uso publico sobre el cual los particulares no pueden reclamar perjuicios a titulo personal, pues tienen especial protección del estado.

Evidentemente, esta es una causal de exoneración de mi representada frente al pago de los perjuicios que se reclaman.

8.8 Inexistencia o cualidad de hipotético del perjuicio que se dice causado

El perjuicio no solo debe ser directo sino también cierto y no como se enuncia en la demanda, donde simplemente se multiplica sin fundamento alguno un área por el valor de las toneladas de productos, no deja de ser simplemente



hipotético, falta de certeza que de paso impide que se estructure responsabilidad alguna y de suyo menoscaba la intención del demandante, circunstancia que de todas maneras se demostrará a lo largo del proceso.

Pero, además, no existe certeza que muestre que el demandante hubiera tenido los sembrados que se asegura, menos en la extensión y calidad que afirma y para abril de 2011.

Se llama la atención, como lo muestran las reglas de la experiencia, que de suyo no todo cultivo llega a alcanzar óptimos resultados y, además, genera gastos, entre otros, no solo para su siembra, también para mantenimiento y cosecha, por lo que el valor total de la producción no obedece simplemente a una multiplicación de factores numéricos desechando la probabilidad de no alcanzar los resultados esperados y ya se dijo de los gastos que ocasiona, a lo sumo entraría al patrimonio de la víctima la utilidad neta o líquida de la cosecha.

De otro lado, lo clama el sentido común y las reglas de la experiencia, de un cultivo el agricultor solo percibe la utilidad líquida o neta ("... Se entiende por utilidad neta, la utilidad resultante después de restar y sumar de la utilidad operacional, los gastos e Ingresos no operacionales respectivamente, los impuestos y la Reserva legal. Es la utilidad que efectivamente se distribuye a los socios. ..." www. Gerencie.com), es decir, al patrimonio del agricultor solo ingresan los dineros resultantes de la venta de la cosecha del producto, no lo que invirtió para lograrla, pues de haberse presentado o no el hecho dañoso de todas maneras tenía que incurrir en tales gastos operacionales (semilla, abonos, jornales, arriendo de maquinaria, asistencia técnica y demás), pago de impuestos etc., costos que, reiteramos, indiscutiblemente le correspondía asumirlos.

Me permito recordar que el fin de la responsabilidad civil es indemnizar el perjuicio y únicamente el perjuicio proveniente del daño, sin que se pueda convertir en fuente de enriquecimientos injustificados, además, que el perjuicio es la piedra angular de pretensiones como las incoadas, sino se demuestra debidamente su existencia toda esa intención está llamada al fracaso.

De otra parte, debe tenerse en cuenta por parte del Juzgado, que existe un pronunciamiento del Tribunal Superior del distrito Judicial Sala Civil – Familia de Ibagué, dentro del proceso de Ordinario de Juan Jaime Barrios Zambrano en contra de EMGESA S.A. E.S.P., antes Central Hidroeléctrica de Betania S.A. E.S.P., en el cual se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, y se determina por parte de este Tribunal, lo siguiente frente al perjuicio material:

3. 2. Perjuicio material.

En lo tocante al perjuicio material apunta el artículo 1613 del Código Civil que: "La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante...", entendiéndose por el primero "...el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento" y por el lucro cesante "La ganancia o provecho que deja de reportarse" a consecuencia de similares circunstancias. (Art. 1614 ibídem).

Trasladados tales conceptos al tema de la responsabilidad aquiliana se tiene que "Hay daño emergente cuando un bien económico (dinero, cosas, servicios) salió o saldrá del patrimonio de la víctima; por el contrario, hay lucro cesante cuando un bien económico que debía ingresar en el curso

normal de los acontecimientos, no ingresó ni ingresará en el patrimonio de la víctima”²

Bajo tal horizonte, examinado el diligenciamiento, se tiene que para la cuantificación del daño padecido por el demandante se designó un auxiliar de la justicia, quien dictaminó en el trabajo a él encomendado, visible de folios 2 a 55 del cuaderno No. 3 de la actuación, que las pérdidas sufridas por el demandante ascendían, para el mes de abril de 1994, a \$10.311.225,00 (fl. 45 ibídem), suma a la que ya le fue descontado el costo de producción, gasto que se considera debía ser asumido por el actor así no se hubiese dado la inundación, pues es costo propio del cultivo y que, por ende, no está obligada a asumir la demandada, pues en últimas lo que dejó de recibir el actor fue la utilidad propia de la venta de la cosecha.

Por tanto señor Juez, si al momento de proferir sentencia usted considera que si existe responsabilidad de mi representada en el daño que se alega y que el mismo debe ser indemnizado, le solicito tener presente el anterior pronunciamiento que tiene que no se puede liquidar el daño emergente reclamado por el demandante en razón a que el costo de producción debe ser asumido así no se hubiese dado supuesta la inundación, pues es el costo propio del cultivo y que, por ende, no puede ser trasladado a un tercero.

De acuerdo, con lo anterior el único valor a indemnizar sería lo relacionado con el lucro cesante, obviamente si se prueba la existencia de este, para cada uno de los demandantes.

Debe recordarse que toda decisión judicial se funda en la certeza y no en meras inferencias o juicios hipotéticos o probables. Y llamamos la atención que en casos como el que nos ocupa el demandante corre con la ineludible carga, además de otras, de demostrar fehacientemente la existencia del perjuicio y el nexo causal.

8.9 Exposición al riesgo por el demandante

Para nadie es motivo de duda, así se reconoce y confiesan en la demanda, que las zonas aledañas al río Magdalena, sus afluentes o brazuelos y que sus riberas y orillas son susceptibles en mayor o menor grado de inundación por obra de la naturaleza, entonces cuando establecen sementeras de cualquier clase habiendo tenido y teniendo conocimiento previo que podían y pueden verse afectados por el actuar de las aguas, máxime que la naturaleza es impredecible en épocas como las nuestras en que la contaminación y, entre otros, el efecto invernadero, provocan desajustes en el comportamiento de la misma, así, no pueden tales personas achacar a terceros esa falta de atención a asuntos que ya estaban suficientemente enterados podían ocurrir, como lo enseñan las reglas de la experiencia, menos trasladarles resultados negativos de su exposición a riesgos que precedentemente conocen y sin embargo voluntariamente los asumen.

No debe olvidarse que previsorio el legislador en los artículos 11 y 12 del Decreto 1541 de 1978 definió el cauce de una corriente como:

“... la faja de terreno que ocupan las aguas de una corriente al alcanzar sus niveles máximos por efecto de las crecientes ordinarias ...”, y como playa fluvial “... la superficie de terreno comprendida entre la línea de las bajas aguas de los ríos **y aquella a donde llegan éstas, ordinaria y naturalmente en su mayor incremento** ...” - resaltamos -.

² TAMAYO JARAMILLO Javier. De la Responsabilidad Civil. De los perjuicios y su indemnización. Tomo II, pág. 117.

El actor sabio, y fue en hecho cierto y notorio, **para todos los colombianos** que durante el segundo semestre del 2010 y primero del 2011 el país fue declarado por el IDEAM como **Fenómeno de la Niña**, debido a las fuertes lluvias que se presentaron en el país.

Recordemos, que el Decreto 4580 del 2010 de diciembre 07, declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-156 de 2011 Y por medio del cual Por el cual se declara el estado de emergencia económica, social y ecológica por razón de grave calamidad pública.

Entre otros en dicho decreto se plasmaron los siguientes hechos sobrevinientes:

- 1.1. Que el fenómeno de La Niña desatado en todo el país constituye un desastre natural de **dimensiones extraordinarias e imprevisibles**, el cual se agudizó en forma inusitada e irresistible en el mes de noviembre de 2010.
- 1.2. Que la magnitud de las precipitaciones inusitadas resulta **extraordinaria e imprevisible**, como lo demuestran los registros del Ideam. Estos registros indican que en los quince primeros días del mes de noviembre llovió más de lo que llueve en todo el mes. El nivel superó todos los registros históricos de precipitaciones para el mes de noviembre.
- 1.3. Que esta agudización **inusitada e imprevisible** del mes de noviembre de 2010, se sumó al hecho de que durante el segundo semestre del año la lluvia ya había superado los niveles históricos registrados. Que según informe presentado por el Ideam de fecha 6 de diciembre de 2010, el Fenómeno de la Niña 2010-2011 alteró el clima nacional desde el comienzo de su formación en el mes de junio de este año, ocasionando en los meses de julio y noviembre las lluvias más intensas y abundantes nunca antes registradas en el país, en las regiones Caribe, Andina y Pacífica; además hizo que no se presentara la temporada seca de mitad de año en el norte y centro de la Región Andina. Los meses de agosto y septiembre se comportaron también con lluvias muy por encima de lo normal en la región Caribe y en el norte de la región Andina. Como consecuencia de ello, las partes baja y media de los ríos Cauca y Magdalena, así como algunos de sus afluentes, han presentado niveles nunca antes registrados en la historia de la hidrología colombiana.
- 1.4. Que igualmente, de acuerdo al Índice Multivariado Enso - MEI (por sus siglas en inglés) el cual estima la intensidad del fenómeno de La Niña, el nivel de este evento durante 2010, indica **que ha sido el más fuerte jamás registrado. Este fenómeno de variabilidad climática ha ocasionado además una mayor saturación de humedad de los suelos, generando eventos extraordinarios de deslizamientos y crecientes rápidas en cuencas, ríos y quebradas de alta pendiente en la región Andina, Caribe y Pacífica.**



Este fenómeno, de acuerdo a lo previsto por el Ideam, se podrá extender hasta mediados de mayo o junio de 2011, trayendo como consecuencia precipitaciones por encima del promedio para la primera temporada de lluvias de ese año.

Evidentemente, señor juez, dicha declaratoria de emergencia fue un hecho cierto, notorio y conocido por todos los habitantes del estado colombiano, por tanto, el acá demandante, decidió sembrar sus cultivos a sabiendas que los mismos podían ser afectados por las fuertes precipitación que afectaron al país para el año 2010 y 2011.

Es decir, que existió una exposición voluntaria al riesgo que ahora no puede alegar ocultar para pretender un beneficio propio.

Entonces, no se explica cómo conociendo tal situación, sembraron los cultivos que se mencionan en la demanda, siendo consiente que los mismos podrían dañarse por las inundaciones del Rio Magdalena.

Más aún porque, como se probará en el trámite del presente proceso, la vereda donde se dice se ubican los predios tiene un alto grado de riesgo de inundación. Por tanto, el hoy demandante debió efectuar obras o tomar medidas para evitar que lo que se dice suyo sufriera daño, por el accionar de las aguas del río, pero no abandonarse a su suerte para luego correr a reclamar que terceros ajenos una supuesta indemnización.

Nótese, además que se aportan unas facturas de compras de insumos que fueron realizadas en el mes de marzo de 2011 cuando ya el país se encontraba en declaratoria del "Fenómeno de la Niña" y ya muchas zonas del país entre esas el Municipio de Natagaima se encontraba sufriendo los impactos de dicho fenómeno.

En el evento que se hubiera sufrido el daño que se afirma en la demanda, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad de estos recae exclusivamente en quien lo alega, puesto se expuso con conocimiento de causa a un peligro y, además, no adoptó medidas para impedir que las aguas hubieran accedido a los inmuebles que se dicen cultivados.

8.10 Intervención de un elemento extraño (Causa extraña)

Es excepción se plantea de la siguiente manera:

La exoneración de responsabilidad se concreta porque las lluvias, ajenas absolutamente a la demandada, ocasionaron que los afluentes y tributarios del río Magdalena **aguas abajo** de la represa de Betania aumentaran sus caudales de forma tal que arrasaron con todo lo que tan importante arteria fluvial encontró en sus riberas y a su paso, esto porque el fenómeno pluviológico no solo se presentó aguas arriba y en la represa, también aguas abajo de esta. Así, si se anegaron los cultivos que se asegura estaban asentado en los terrenos que refiere la demanda no precisamente fue por el obrar de los operarios de la CHB, denotándose la indebida imputación que se hace a la sociedad demandada, dada la inexistencia de relación causal entre el perjuicio que asegura sufrido y el actuar de aquella.

Advertimos y reiteramos que el río Magdalena recibe por obra de la naturaleza aportes hídricos no solo aguas arriba de la represa, igualmente ocurre aguas abajo, esto en razón a las lluvias y a la existencia de muchos afluentes en esa zona, cuyos aportes hídricos no es posible despreciar, así, como es apenas obvio, no se puede señalar que el aumento del caudal del río Magdalena que se asegura menoscabaron los cultivos del demandante fue generado por la

operación de la represa, con mayor razón la gran distancia entre esta construcción y el terreno aludido en la demanda.

Para dar mayor fundamento a esta excepción el siguiente mapa muestra con toda claridad la gran distancia entre la represa y el lugar donde se dice estaba el predio de quien demanda y la existencia de no pocos afluentes, que con sus aportes acrecientan y acrecentaron grandemente el caudal del río Magdalena aguas abajo de la represa de Betania, generadores de crecientes naturales capaces de menoscabar lo que encontraran a su paso, como por ejemplo los predichos cultivos que se alega existía, con mayor razón si se ubica en las riberas de dicho río de topografía plana y en las que nunca se ha efectuado obra de protección alguna abandonándose a la suerte y al azar.



No debe dejarse de lado que aún en los casos del desempeño de actividades riesgosas o en las que se incrementan riesgos, a quien se le imputen los perjuicios causados queda exento de responsabilidad cuando el resultado ocurre por circunstancias o hechos que se salen del canal que ordinariamente crea la conducta jurídicamente desaprobada.

Como ya se dijo, emerge como factor exonerativo de responsabilidad frente a EMGESA S.A. E.S.P., que la inundación alegada, contrario a lo afirmado por la parte demandante, ocurrió no por el vertimiento de aguas de la represa de Betania, sino por el significativo aumento del caudal y los grandes aportes que efectuaron la lluvia y los afluentes del río Magdalena aguas abajo del embalse, tributarios que igualmente vieron aumentados su caudales debido al inesperado y enorme fenómeno lluvioso que se presentó para la época de la demanda en toda esa región, y que conllevó a la inundación que habría menoscabado los cultivos que se dice existían en los terrenos referidos en el libelo.

Se presentó pues lo que la doctrina llama "CAUSALIDAD SUPERADORA, ADELANTANTE O AVASALLANTE" pues aceptando, en gracia de discusión, que se hubiera puesto en marcha una cadena causal idónea de producir el resultado, también al mismo tiempo o si se quiere después, otra cadena causal adelantando a la primera o superando a la primera produjo efectivamente el resultado.

b. Otra vertiente de este medio defensivo es que así se impute a mi representada el desarrollo de una actividad que se quiera catalogar de peligrosa, alegando que fueron las aguas que se aprovechan en la represa de Betania las que causaron el daño alegado, insistimos, al actor le obliga probar que

efectivamente fueron esas aguas que bajo el influjo o manipuladas por los operarios del dique fueron las que arribaron a los predios que dice cultivados y lo echaron a perder, es decir, que el perjuicio fue fruto del adelantamiento de la acción peligrosa que se blande y por efecto del elemento allí utilizado y evacuado se lesionó, no obstante debe patentar también la existencia cierta y veraz de esos plantíos.

Atinente al tema recientemente dijo la Corte Suprema de Justicia:

“... “Natural corolario que se sigue de todo cuanto queda expuesto es que, siendo una de las situaciones que justifica la aplicación del artículo 2356 del Código Civil el hecho de servirse de una cosa inanimada al punto de convertirse en fuente de potenciales peligros para terceros, **requiérase en cada caso establecer a quien le son atribuibles las consecuencias de acciones de esa naturaleza, cuestión ésta para cuya respuesta, siguiendo las definiciones adelantadas, ha de tenerse presente que sin duda la responsabilidad en estudio recae en el guardián material de la actividad causante del daño, es decir la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño ...**

Es sabido que en los casos de responsabilidad extracontractual o aquiliana, le compete al demandante acreditar los presupuestos de su pretensión, y si como fuente de aquella existe una actividad de las denominadas peligrosas, éste se releva de acreditar la incuria o imprudencia de quien aspira obtener el resarcimiento, pues en desarrollo del artículo 2356 del Código Civil, le resulta suficiente demostrar, a más del responsable del menoscabo, el acaecimiento del daño **y que el mismo se produjo en desarrollo de una actuación de tales características.**

A este respecto, la Corte ha precisado que “El responsable por el hecho de las cosas inanimadas es su guardián, o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes. Y no es cierto que el carácter de propietario implique necesaria e ineludiblemente el de guardián, pero si lo hace presumir como simple atributo del dominio, mientras no se pruebe lo contrario.

...O sea, la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener. ... (sentencia de 17 de mayo de 2011, exp. 2005-00345-0). ...” - resaltamos - (Sentencia de 4 de abril de 2013, Magistrada Ponente Ruth Marina Díaz Rueda, expediente No. N° 11001-31-03-008-2002-09414-01).

Al tenor de inveterada jurisprudencia, muestra la transcrita, la responsabilidad que se endilga a Emgesa S.A. E.S.P. por el empleo de las aguas del río Magdalena debe estar precedida de la demostración de la calidad de guardiana de dicho liquido “... o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes. ...” como reza dicha jurisprudencia, en otras palabras, que Emgesa S.A. E.S.P. en el sitio donde se presenta el detrimento, a más de 160 kilómetros del embalse, tenía el poder de mando, dirección y control independientes de las aguas que se asegura dañaron cultivos, que no es así, ya que desde el pie de la represa y hasta los sitios descritos en los hechos de la demanda existen no solo sinnúmero de afluentes que contribuyen a acrecentar el caudal del río Magdalena, además de las lluvias que reinaron en toda esa basta zona por efecto del fenómeno meteorológico natural denominado “ LA NIÑA ” que se señala en documento anexo a la demanda se presentó por esa época.

Situaciones, que evidentemente exoneraría a mi representada de cualquier tipo de responsabilidad y como consecuencia de lo anterior del pago de los perjuicios que se reclaman.

c. Señor Juez, otro hecho que no puede pasar por alto el despacho es que en la demanda se indica que los predios están ubicados en la vereda Baloca del Municipio de Natagaima.

En este punto, debemos hacer referencia al oficio No. SGYG No. 2019-367 de fecha 11 de junio de 2019 emitido por la secretaria de Gobierno del Municipio de Natagaima, mediante el cual se da respuesta al Derecho de Petición con radicado No. 0102 del 15 de enero de 2019, presentado por la ciudadana Monica Alejandra Suta.

Se indica en el numeral

"2. En informe técnico SAG:19-047 del 20 de Febrero de 2019 por parte de la Secretaria de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, del cual se conceptúa lo siguiente: "Los predios de las Veredas que presentan mayor riesgo de inundación, más exactamente las áreas donde se realizan las labores de siembra de los diferentes cultivos son: La palmita, Las Brisas, Balsillas, Pueblo Nuevo, Cocana, Yaco, La Molana, Velu Virginia, Velu Centro, Velu Rincón, Camino Real Anchique, rincón Anchique, Baloca, Yaví ,Pocharco, Tamirco, Los Ángeles, Tinajas, Mercadillo y Anacarco" SIC."

Nótese, señor juez que la ubicación de los predios que se señala en la demanda y según lo informado por la Secretaria de Gobierno del Municipio de Natagaima, la Vereda la Baloca tiene un alto riesgo de inundación.

Es decir, que la vereda Baloca, por si sola y por su simple ubicación es susceptible de inundaciones, circunstancia que debe ser valorada por el despacho al momento de proferir el fallo dentro del presente proceso.

8.11 Ausencia de relación causal entre la función desarrollada por quien manipulaba la represa de Betania y los perjuicios que asegura sufrió el demandante

Se dice en la demanda que la causa del perjuicio que se reclama indemnizar fueron los comportamientos de quienes controlaban las compuertas de la represa de Betania, pero en el caso sub judice emerge a simple golpe de vista que no es cierta esa afirmación, y esto por la sencilla razón que entre el pie de la represa y el lugar donde se asegura se presentaron los efectos dañinos sobre el patrimonio del demandante, existe una no despreciable distancia de más de 160 kilómetros, zona en la que sin número de afluentes acrecientan y modifican el caudal del río Magdalena, también las lluvias imperantes en la zona y el acompañamiento del fenómeno natural meteorológico denominado " La Niña ", que se reconoce en los hechos de la demanda.

La existencia de afluentes del río Magdalena, los aportes por lluvias y todo acrecentado por ese fenómeno natural meteorológico, aguas abajo del dique diluye tal imputación que corresponde demostrarla y fehacientemente a quien la hace, y si a esas circunstancias le sumamos el comportamiento arriesgado de los actores al utilizar zonas aledañas al río Magdalena que siempre se han inundado se acaba de diluir por completo el nexo causal que debe existir entre el hecho daños y el perjuicio que se busque resarcir.

No debemos dejar de lado predicar que, si aplicáramos la teoría de la causalidad acogida por nuestra Jurisprudencia, debe formularse la siguiente pregunta para evidenciar si hubo o no relación de causalidad entre el hecho y el daño: ¿De no haber existido la represa de Betania, se hubieran presentado las inundaciones



en las riberas del río Magdalena de las que ase su reclamo el demandante? Como ya se anotó la respuesta debe ser afirmativa, ya que los volúmenes de aguas que se reconoce acrecentaron el cauce del río Magdalena entre el Puente Santander y el municipio de Purificación para la época en que ocurrió el hecho base de la demanda fueron en últimas las que causaron el daño que se alega.

Otro interrogante cabe, ¿fue la operación de la represa la causa eficiente del arribo de las aguas al terreno que se afirma tenía el demandante sembrado de algodón? No, como se reconoce, fue el aumento del caudal entre la estación Puente Santander y Angosturas la que lo generó, cosa diferente le compete patentar al demandante si quiere dejar demostrado, como le corresponde, el nexos causal necesario en esta clase de pretensiones.

Tampoco llamar la atención en que el radio de acción de las actividades, peligrosas o no, no son infinitos, entonces, no es posible que rápidamente se quiera sentar, sin demostración alguna, que la operación de la represa fue la causante del menoscabo de los cultivos que se asegura tenía el demandante a más de 160 kilómetros de la represa si previamente no se demuestra clara y fehacientemente el ligamen fáctico que tal cosa exhiba.

Emerge pues la falta de relación causal clara, unívoca y evidente que relacione a Emgesa S.A. E.S.P. con el hecho dañoso que se enarbola en la demanda como detonante de su reclamo, imponiéndose por ende que quien de tal cuestión se quiera servir debe demostrarla con toda claridad, en caso contrario al fracaso está destinada toda su intención.

No hay, además, una unidad espacio temporal que evidencie fácilmente como lo presenta la demanda que hubiera sido obra de la represa de Betania el perjuicio que predica sufrió el actor.

De otra parte, como se advierte desde la contestación de los hechos, ni los demandantes, ni los demandados tienen el conocimiento técnico para el manejo de este tipo de embalse, lo que los lleva a realizar conclusiones erróneas desde el punto de vista técnico, que generan confusión en el juez e incluso en la parte demandada, por ejemplo que se da una aplicación indiscriminada a los Manuales de operaciones de SEDIC e INGETEC, realizando interpretaciones que solo tienen como propósito buscar un beneficio.

8.12 Excepción Innominada

Solicito al Señor Juez, conforme a lo dispuesto en el artículo 282 del CGP, declarar probada cualquier otra excepción que pueda resultar evidenciada luego de valorar el acervo probatorio y las alegaciones que obren en el proceso.

I. Pruebas

Respetuosamente, solicito al despacho se decreten, practiquen y tengan como tales las siguientes pruebas:

9.1 Documentales

Solicito al despacho, tener como pruebas documentales las siguientes:

t

1. Derecho de Petición enviado por EMGESA S.A. E.S.P., al IDEAM de fecha 8 de febrero de 2019 radicado No. 00194747.
2. Respuesta del IDEAM radicado No. 201940000001481 de fecha 18 de febrero de 2019 al derecho de Petición enviado por EMGESA radicado No. 00194747.



3. Derecho de petición radicado por la ciudadana Monica Alejandra Suta ante la Alcaldía Municipal de Natagaima Tolima, radicado No. 0102 del 15 de enero de 2019.
4. Oficio SGYG No. 2019-367, mediante el cual al Alcaldía Municipal de Natagaima emite respuesta al derecho de petición radicado No. 012 del 15 de enero de 2019.
5. Manual de operaciones de la Central Betania INGETEC 2003.
6. Bitácoras de operación de la Central Betania correspondiente al mes de abril de 2011.

9.2 Peritajes

Teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 227 del Código General del Proceso:

“Art. 227 – La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.
(...)”.

En tal sentido señor, es el interés de mi representada aportar los siguientes dictámenes especializados:

- (i) **Perito hídrico**, el cual tiene como fin probar la ubicación de los predios frente al río Madalena, que la apertura de las compuertas de la Central Betania los días 16 al 23 de abril de 2011, no fueron los determinantes en la producción de los supuestos perjuicios que se alegan por el demandante en este proceso, adicionalmente probar los impactos del “Fenómeno de la Niña” en el perjuicio que se reclama, así como probar los volúmenes de agua aportados por los ríos tributarios aguas abajo del embalse.
- (ii) **Perito agrónomo** con cuyo dictamen tiene como propósito, probar la objeción del juramento estimatorio de la demanda y el dictamen de perjuicios aportado con la presentación de la demanda.

De acuerdo con lo anterior, señor le solicito conceder a Emgesa S.A. E.S.P., con base en el artículo 227 del CGP, el término judicial de no menos de treinta (30) días para aportar dichos dictámenes periciales.

9.3 Interrogatorio de parte con exhibición de documentos.

Sírvase señor Juez, fijar fecha y hora para la práctica del interrogatorio de parte al demandante, Rufino José Aldana Yara, para que absuelvan las preguntas que le formularé verbalmente o por escrito, en el momento procesal oportuno, respecto de los hechos de la demanda y específicamente en cuanto a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los mismos, así como de los perjuicios que se reclaman:

Del mismo modo, solicito que en dicha audiencia que se exhiban por parte del demandante los siguientes documentos:



1. Certificado de Tradición y libertad de los pedios denominados "**La Vega Parcela 6 y Parcela 7**"
2. Copia de la historia clínica de EPS o la entidad donde se presten los servicios de salud al demandante, en la cual se evidencien la atención por el estado de salud mental que se menciona en la demanda.

9.4 Testimonios Técnicos

Solicito al despacho se decrete y practique la declaración al señor **Héctor Lizcano**, mayor de edad y vecino de Bogotá, para que exponga todo lo relacionado con los sistemas o procedimientos de operación del embalse de Betania y precisamente para el evento que concierne al asunto ventilado en este proceso, e informe y allegue la información que dé cuenta de las descargas hechas por la represa de Betania a al río Magdalena entre el 1º y el 30 de abril de 2.011 y de todo lo demás que concierna con el asunto ventilado en este proceso.

El mencionado testigo, podrá ser citado en las oficinas de Emgesa S.A. E.S.P. carrera 11 No 82 – 76 piso 4 en la ciudad de Bogotá o al correo electrónico notificaciones.judiciales@enel.com o a través de la suscita apoderada al correo electrónico yinna.alvarado@enel.com

Solicito al despacho se decrete y practique la declaración al señor **José Fernando Bautista**, mayor de edad y vecino de Neiva (Huila), para que exponga todo lo relacionado con los sistemas o procedimientos de operación del embalse de Betania y precisamente para el evento que concierne al asunto ventilado en este proceso, e informe y allegue la información que dé cuenta de las descargas hechas por la represa de Betania a al río Magdalena entre el 1º y el 30 de abril de 2.011 y de todo lo demás que concierna con el asunto ventilado en este proceso.

El mencionado testigo, podrá ser citado en las oficinas de Emgesa S.A. E.S.P. carrera 11 No 82 – 76 piso 4 en la ciudad de Bogotá o al correo electrónico notificaciones.judiciales@enel.com o a través de la suscita apoderada al correo electrónico yinna.alvarado@enel.com

II. Anexos

Se aportan al presente proceso los siguientes anexos:

1. Los documentales relacionados en el acápite de pruebas.
2. Certificado de Existencia y Representación Legal de Emgesa S.A. E.S.P.

III. Notificaciones

En cumplimiento del decreto 806 de 2020, manifiesto al despacho que de conformidad con el Certificado de Existencia y Representación Legal de Codensa S.A. E.S.P., la dirección de notificaciones judiciales es el correo: notificaciones.judiciales@enel.com.

Considerando lo anterior, solicito amablemente a su Despacho, remitir todas las notificaciones, comunicaciones y cualquier otra documentación directamente a la citada dirección electrónica y no a los correos corporativos de los funcionarios de la entidad por mi representada.



De igual forma, informo al Despacho que, para efectos de convocar a la realización de **audiencias virtuales**, podré ser contactada a través de los siguientes medios de comunicación:

- Correo electrónico: yinna.alvarado@enel.com
- Celular: 317 6426440

IV. Manifestación al despacho

Manifiesto al despacho que copia de este escrito y los anexos, se envió simultáneamente en copia a las direcciones de notificaciones del juzgado y de las partes dentro del mismo correo, de acuerdo con la informa suministrada por el demandante en el escrito de demanda y en cumplimiento del Decreto 806 de 2021.

Cordialmente,

Yinna Liliana Alvarado Acevedo

C.C. 52.369.379 de Bogotá D.C.

T.P. 172.887 del C. S. de la J.

Representante Legal para Asuntos

Judiciales y Administrativos

Codensa S.A. E.S.P.