



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera**

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., cinco (05) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420170019900
DEMANDANTE	EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO
DEMANDADO	CODENSA S.A. ESP
MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
ASUNTO	FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO en contra de CODENSA S.A. ESP.

1. ANTECEDENTES:

1.1. LA DEMANDA

1.1.1. PRETENSIONES

1. “Que se **declare administrativamente responsable** a CODENSA. S.A. ESP., por los daños y perjuicios (morales y materiales) causados al señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO producto de la caída ocurrida en la calle 12, por una tapa en mal estado que tuvo la empresa CODENSA S.A., en una de las entradas de acceso al centro comercial Calle Real de la Candelaria.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la suma de **\$114'829.020** por concepto de **ingresos dejados de percibir** en el establecimiento de comercio de su propiedad denominado TALLER DE JOYERÍA CATALINA con la matrícula mercantil No. 0001778017, ubicado en la calle 12 No. 6-45 Local 144 F Centro Comercial Calle Real de la Candelaria (La Catedral) Centro de Bogotá, desde el momento en que se ocasionó el accidente el día 7 de junio de 2016 y hasta el mes de noviembre de 2017, y los que se causen en adelante.

La suma de **\$114'829.020** por concepto de ingresos dejados de percibir, se encuentra explicada en el juramento estimatorio en el cuadro 1, folio 1.

3. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO los intereses causados por el capital establecido por el punto anterior desde el momento del accidente y hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

4. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO la indexación del capital establecida en la pretensión segunda desde el momento del accidente y hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

5. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la suma de 300 salarios mínimos legales vigentes por concepto de **daños morales** con ocasión del accidente ocurrido en la calle 12 sobre una tapa que tiene la empresa CODENSA S.A., en una de las entradas de acceso al centro comercial Calle Real de la Candelaria.

6. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO los intereses causados por el capital establecido en la pretensión

quinta, desde el momento del accidente y hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

7. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la indexación del capital establecido en la pretensión quinta desde el momento del accidente y hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

8. Que se condene a CODENSA S.A. ESP a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la suma de 300 salarios mínimos legales vigentes por concepto de **daño a la vida de relación o perjuicio fisiológico**, ocasionado por el accidente en la calle 12 sobre una tapa que tiene la empresa CODENSA S.A., en una de las entradas de acceso al centro comercial Calle Real de la Candelaria.

9. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, los intereses del capital establecidos en la pretensión octava, desde el momento en que se causaron y hasta el momento en que se cancele el capital efectivamente por los demandados.

10. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la indexación del capital establecido en la pretensión octava desde el momento del accidente y hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

11. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, a título de perjuicios morales la suma de **trescientos (300) salarios mínimos legales vigentes**, y actualizados hasta el momento en que se cancele el capital efectivamente por el demandado.

12. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, los intereses del capital de la pretensión once, desde el momento en que se causaron hasta el momento en que se cancele el capital efectivamente por el demandado.

13. Que se condene CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor del señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, la indexación del capital antes establecido en la pretensión once hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

14. Que se condene a CODENSA S.A. ESP a reconocer y pagar a favor de la tercera damnificada la señora **MARIA IDALY MALAMBO FRANCO**, la suma de 300 salarios mínimos legales vigentes por concepto de **daño a la vida de relación o perjuicio fisiológico**, ocasionado por el accidente en la calle 12 sobre una tapa que tiene la empresa CODENSA S.A., en una de las entradas de acceso al centro comercial Calle Real de la Candelaria.

15. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor de la tercera damnificada la señora MARIA IDALY MALAMBO FRANCO, los intereses del capital establecidos en la pretensión catorce, desde el momento en que se causaron y hasta el momento en que se cancele el capital efectivamente por los demandados.

16. Que se condene a CODENSA S.A. ESP., a reconocer y pagar a favor de la tercera damnificada la señora MARIA IDALY MALAMBO FRANCO, la indexación del capital establecido en la pretensión quince hasta el momento en que se cancele efectivamente el capital.

17. Manifestamos a su señoría que los menores de edad **DANNA GERALDIN BEDOYA MALAMBO, HERNAN DARIO BARRIOS MARZOLA, MANUEL DAVID BARRIOS MALAMBO** relacionados en los hechos y de los cuales se aportaron copias simples de los registros civiles de nacimiento, estos no harán parte dentro del proceso como demandantes o terceros damnificados; la parte demandante manifiesta que con este hecho ponernos en conocimiento del Despacho, que el señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, es padre cabeza de familia y la afectación que ha tenido desde el día 7 de junio de 2016 hasta la fecha, desestabilizó de manera patrimonial y moral a su núcleo familiar.

18. *Que sea condenado en costas y agencias en derecho la empresa CODENSA S.A. ESP., cuando sea vencido en el proceso.*”

1.1.2. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

1.1.2.1. El señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO identificado con la cédula de ciudadanía No. 78´703.923 de Montería (Córdoba), es padre cabeza de familia, su hogar lo conforman sus tres hijos menores de edad a su cargo y su compañera permanente MARÍA IDALY MALAMBO FRANCO identificada con la cédula de ciudadanía No. 46´647.490 de Puerto Boyacá (Boyacá), quien actúa en el proceso como tercero damnificado, la familia Barrios Malambo reside en la calle 2 A No. 53 -24 Apto 101, barrio Galán de la ciudad de Bogotá; por ende es quien está a cargo del suministro de la canasta familiar.

1.1.2.2. Mi cliente es propietario del establecimiento de comercio denominado TALLER DE JOYERÍA CATALINA con la matrícula mercantil No. 0001778017, ubicado en la calle 12 No. 6-45 Local 144 F Centro Comercial Calle Real de la Candelaria (La Catedral) Centro de Bogotá, con un área aproximada de 15 metros cuadrados, destinado a la elaboración y reconstrucción de joyas en oro y plata.

1.1.2.3. El señor Barrios Trujillo se ha desempeñado como joyero durante 30 años y en su establecimiento de comercio TALLER JOYERIA CATALINA desde el año 2005 ejerce sus profesiones de joyero y comerciante como consta en Cámara de Comercio, y con los frutos de sus labores de joyero y comerciante cubre las obligaciones de su hogar.

1.1.2.4. El día 15 de abril de 2016 mi poderdante Eduin Enrique, compra MOTOCICLETA KAWASAKI, de referencia ER250CMY16, color GRIS PIEDRA, SERVICIO particular, de 249.00 C.C., número de chasis 9 FLERMC1XGPJ02414, número Motor EX250LEAB7885 Modelo 2016, de placas DJB 31E, por un valor de \$15´490.000.

1.1.2.5. Mi poderdante es quien está a cargo de manera directa del taller de joyería, y lo hace productivo, ya que es el quien efectúa las tareas de joyero y comercializa las joyas que el crea y repara no teniendo personal a su cargo (unipersonal), además cancela mensualmente cánones de arrendamiento tanto por su lugar de residencia (calle 2 A No. 53-24 piso 1, barrio Galán), como por el inmueble donde se encuentra ubicado su establecimiento de comercio (La Catedral), de igual manera, mi cliente cancela los servicios públicos domiciliarios y comerciales.

1.1.2.6. El centro comercial tiene dos puertas de acceso, una se encuentra ubicada en la carrera séptima con identificación de nomenclatura No. 11 - 72 y la otra puerta está ubicada sobre la calle 12 entre carreras 6 y 7 identificada con el No. 6 - 45, y en esta última puerta de ingreso la empresa codensa S.A. ESP tiene una tapa de inspección, que cubre aproximadamente en un 90%, la calzada de ingreso de esta puerta de acceso al centro comercial calle Real de la Candelaria.

1.1.2.7. El señor Eduin Enrique forzosamente para llegar a su sitio de trabajo en su jornada laboral, debe ingresar al centro comercial Calle Real de la Candelaria por cualquiera de las dos entradas de acceso con las que cuenta.

1.1.2.8. A la empresa Codensa S.A. ESP., se le notificó por parte del centro comercial Calle Real de la Candelaria en cabeza de la administradora DIANA SOLANGE PINEDA, del mal estado en que se encontraba la tapa de inspección y de las caídas allí ocurridas por parte de transeúntes y clientes del centro comercial, por intermedio de derecho de petición con número de radicación 01707641 de fecha 4 de febrero de 2016.

1.1.2.9. La empresa Codensa S.A E.S.P., da respuesta en fecha 15 de febrero de 2016, firmado digitalmente por JULIA ISABEL PIRAQUIVE de la oficina de peticiones y recursos, atendiendo al derecho de petición con radicado No. 01707641 del Centro Comercial Calle Real de la Candelaria donde se informa del desgaste de una tapa que se encuentra ubicada en la entrada de la calle 12 No. 6-45, en el barrio la Catedral.

La empresa Codensa informa que realizaron visita técnica el día 8 de febrero de 2016 y ellos determinan que programaran tareas de mantenimiento para la primera quincena de abril de 2016. Donde realizaran las modificaciones en la infraestructura física bajo la responsabilidad de Codensa y como lo considere pertinente y según disposiciones técnicas.

1.1.2.10. El día 7 de junio de 2016 mi prohijado tuvo una aparatosa caída al deslizarse sobre la tapa de la empresa Codensa S.A. ESP., que se encuentra ubicada en la calle 12 No. 6-45, en el barrio la Catedral.

1.1.2.11. Una vez sucedido el incidente, se llamó para solicitar el servicio de ambulancia para que se trasladara al señor Eduin Enrique a un centro hospitalario y fue remitido al Hospital San José. La ambulancia se demoró en llegar aproximadamente dos horas, y en ese lapso de tiempo estuvo indefenso y a la intemperie, en razón a que no se podía movilizar por sí mismo, tal como se evidencia en el video; el vigilante del centro comercial ayudó de manera inmediata al señor Eduin Enrique.

1.1.2.12. Producto de esa caída, a mi prohijado le diagnosticaron fractura de cadera izquierda (cuello del fémur, fractura del fémur, fractura pretrocantérica) en el Hospital San José.

1.1.2.13. Desde este momento, 7 de junio de 2016, mi prohijado ha estado incapacitado por 6 meses (incapacidad médica expedida por el Hospital San José) y por lo tanto dejó de adquirir su mínimo vital, y a afectando su vida relación en su entorno familiar, laboral y de pareja.

1.1.2.14. El día 8 de junio de 2016 el paciente Eduin Enrique, se agravó y presentó el estado médico con soporte ventilatorio mecánico oro traqueal; en esta misma fecha la historia clínica manifestaba sin apoyo de miembro inferior izquierdo con ayuda de caminador.

1.1.2.15. El día 8 de junio de 2016 mi cliente Eduin Enrique ingresó a la UCI con ventilación mecánica y diagnóstico de fractura basicervical de fémur izquierdo y síndrome de embolismo graso, para este instante le fue notificado a su compañera permanente María Idaly Malambo Franco de la gravedad en que se encontraba Eduin Enrique existiendo la posibilidad de no resistir el trauma que había sufrido.

1.1.2.16. Ante tan infausta noticia la señora María Idaly quien actúa como tercero damnificado dentro del proceso, y su familia tuvieron que soportar un choque emocional y moral muy fuerte, que han tenido que sobrellevar hasta la fecha de hoy.

1.1.2.17. Una vez estabilizado Eduin Enrique por parte del equipo médico del Hospital San José, dos días después el 10 de junio de 2016 se le realizó intervención quirúrgica al paciente.

Este día le fue implantado una placa con cuatro orificios la cual se fija con dos tornillos distales y posteriormente se anexa tornillo de comprensión y se completa la fijación distal con dos tornillos de cortical y para evitar la rotación de cuello femoral se le instala tornillo de 10 cm y paso de tornillo deslizante de 10 cm.; pero en el postoperatorio, el paciente presentó gravedad en su salud y nuevamente fue remitido a la unidad de cuidados intensivos, tal como se manifiesta en su historia clínica.

El implante de estos elementos en la cadera izquierda (la placa y los tornillos) cambiará para siempre la vida del señor Eduin Enrique, por cuanto no podrá realizar las mismas actividades cotidianas que solía efectuar antes del suceso.

1.1.2.18. El día 15 de junio de 2016 mi cliente Eduin Enrique recibió la orden de salida del Hospital San José, con diagnóstico fractura del cuello del fémur.

1.1.2.19. Mi cliente se encuentra en la imposibilidad de trabajar debido a la fractura de su fémur que dio como consecuencia la dificultad para moverse, ya que debe usar muletas para trasladarse porque no tiene la fortaleza suficiente en sus piernas.

Por consiguiente, debido a que no se hizo las oportunas modificaciones para prevenir un siniestro se les informa del grave accidente, que comprometió la vida de uno de nuestros residentes, además se le volvió a solicitar a la empresa Codensa de manera perentoria subsanar dicho riesgo, así como responder por los perjuicios causados al señor Eduin Enrique. Como anexo del escrito se le aportó a la empresa Codensa S.A. E.S.P., el CD de los videos que contiene el accidente.

1.1.2.20. Mi cliente Eduin Enrique Barrios Trujillo desde el momento en que tuvo la aparatosa caída en la calle 12 No. 6-45, en el barrio la Catedral, se vio en la obligación de asumir gastos médicos e imprevistos que él no tenía presupuestado asumir.

1.1.2.21. El día 28 de julio de 2016 el señor Eduin Enrique se ve en la obligación de vender la motocicleta de su propiedad para poder cubrir los gastos de su hogar y de su establecimiento de comercio, debido a la imposibilidad de laborar; vendiéndosela al señor JOHNATAN QUINTERO MORENO.

1.1.2.22. Aproximadamente para finales de septiembre de 2016 después del accidente sufrido por mi prohijado, la empresa codensa S.A. E.S.P., renovó la tapa de la caja de registro de su propiedad ubicada en la entrada en la calle 12 No. 6-45 por una nueva y la señaló.

1.1.2.23. Desde el momento que se requirió a Codensa S.A. E.S.P., por intermedio de derecho de petición el día 4 de febrero de 2016 por parte del centro comercial calle real de la candelaria para el cambio de la tapa de la caja de registro de su propiedad, advirtiéndoles de los continuos accidentes que se habían registrado en el sitio; y después de haber acaecido el aparatoso accidente del señor Eduin

Enrique en junio 7 de 2016 pasaron aproximadamente 8 meses para realizar la adecuación necesaria.

1.1.2.24. Con motivo del examen de rayos X, pelvis o articulación coxo-femoral (AP-LT), realizada en la empresa UT COMPENSAR I.P.S., efectuado con fecha 22 de noviembre de 2016, nos da como resultado un desvalance pélvico a la izquierda como resultado del accidente sufrido por el señor Eduin Enrique el día 7 de junio de 2016.

De acuerdo a este examen, el señor Barrios quedará con una diferencia de por vida de un 1 cm de un miembro al otro, con lo que quedará caminando cojo o inclinación hacia un lado.

1.1.2.25. Como consecuencia del suceso, mi cliente se ha visto en la obligación de acudir a préstamos con amigos y familiares para cumplir con sus obligaciones económicas que no dan espera.

1.1.2.26. El señor Eduin Enrique, desde el día de su accidente 7 de junio 2016 no es tan productivo como lo era antes del insuceso, y por lo tanto, ya no tendrá los ingresos económicos que percibía en virtud de todas sus capacidades locomotrices; teniendo una limitante de por vida que va a desmejorar la calidad de vida de él y su familia puesto que ya no puede desarrollar las mismas actividades que realizaba antes del accidente.

1.1.2.27. El señor Eduin Enrique, tiene que estar consumiendo analgésicos de por vida, en razón al dolor por la lesión generada de la fractura de su fémur, y el consumo de estos medicamentos le afectaran sus órganos vitales.

1.1.2.28. El día 1 de marzo de 2017 se celebró audiencia de conciliación ante la Procuraduría 142 Judicial II para asuntos administrativos con la empresa CONDENA S.A E.S.P., de la cual se declaró fallida por falta de ánimo conciliatorio entre las partes.

1.1.2.29. Manifestamos a su señoría que los menores de edad **DANNA GERALDIN BEDOYA MALAMBO, HERNAN DARIO BARRIOS MARZOLA, MANUEL DAVID BARRIOS MALAMBO** relacionados en los hechos y de los cuales se aportaron copias simples de los registros civiles de nacimiento, estos no harán parte dentro del proceso como demandantes o terceros damnificados; la parte demandante manifiesta que con este hecho ponernos en conocimiento del Despacho, que el señor EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO, es padre cabeza de familia y la afectación que ha tenido desde el día 7 de junio de 2016 hasta la fecha, desestabilizó de manera patrimonial y moral a su núcleo familiar.

1.2. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

1.2.1. El apoderado de la demandada **CODENSA S.A.** se opone a todas y cada una de las pretensiones por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

Y propone como **excepciones:**

Excepción previa falta de jurisdicción	<i>Respecto al objeto de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, el artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que su objeto es juzgar las</i>
---	---

controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T 685 de 2013 dijo:

La determinación de la jurisdicción es un elemento esencial en el marco del derecho fundamental al debido proceso, que implica la garantía de ser juzgado por el funcionario judicial a quien el ordenamiento jurídico previamente le ha atribuido dicha competencia. Su importancia es tal, que la previsión contenida en el artículo 29 de la Norma Superior, está desarrollada en el ordenamiento procesal con figuras que buscan la declaratoria de falta de jurisdicción (rechazo de la demanda, excepciones previas, nulidades insanables) y que imponen el deber de remitir el proceso a quien se cree es el competente.

Si bien Codensa, tiene como objeto social, la distribución y comercialización de energía eléctrica y en general la ejecución de aquellas actividades en relación con la prestación del servicio público de energía, según su naturaleza jurídica, es una sociedad comercial, por acciones, de tipo de las anónimas, que ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado.

El artículo 32 de la Ley 142 de 1994 establece:

"Régimen de derecho privado para los actos de las empresas - Artículo 32 Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley disponga expresamente lo contrario, la constitución y los actos de todas las empresas de servicios públicos, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las personas que sean socias de ellas, en lo dispuesto en esta ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado."

En tal sentido, Codensa S.A. E.S.P., es una sociedad privada y para tal efecto se menciona el Concepto No. 300 de 2002, expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios, mediante el cual se determina la naturaleza jurídica de Codensa, y se resuelve:

"Visto lo anterior, y de conformidad con las certificaciones expedidas por los revisores fiscales CODENSA S.A. E.S.P. es una empresa privada en los términos del numeral 14.7 del artículo 14 de la ley 142 de 1994, esto es, la participación de capital público en CODENSA es inferior al 50% ya que la Empresa de Energía de Bogotá sólo participa con un aporte estatal del 45.85%4"

Es así como, el asunto que nos ocupa, del presunto daño sufrido por el señor EDUIN BARRIOS TRUJILLO, dicho acontecimiento, no se relaciona con la prestación directa del servicio público de energía, es una situación ajena a la actividad de prestación del servicio público de energía, y adicionalmente porque la naturaleza jurídica de Codensa S.A.E.S.P, es privada, es por esto que el presente proceso no debe ser tramitado ante la jurisdicción contenciosa.

	<p><i>De acuerdo con lo anterior, le solicito declarar la falta de jurisdicción en el presente proceso y remitirlo a la jurisdicción competente.</i></p>
<p>1. Hecho de un tercero</p>	<p><i>La inexistencia de tapas de cajas de inspección vehicular o las alteraciones de dichas tapas, no son producto de falta de intervención de la empresa, sino por el contrario son producto del vandalismo de terceras personas que diariamente hurtan dicha infraestructura.</i></p> <p><i>Es importante destacar que la empresa una vez tiene conocimiento de tales situaciones, procede inmediatamente a la reposición de los elementos hurtados, lo cual se realiza bien porque la empresa se percata de tal situación en razón a las visitas que frecuentemente realiza sobre la infraestructura o bien por la comunicación de terceras personas, pues, como se probará en el proceso, Codensa anualmente dispone de importantes recursos en la reposición de tapas de los sumideros que son hurtadas por terceros.</i></p>
<p>2. Culpa exclusiva y determinante de la víctima</p>	<p><i>En el caso sub iudice; se probará plenamente que el Demandante obró de manera imprudente, pues no tuvo el cuidado necesario ni obro con la debida precaución.</i></p> <p><i>En el evento de que el Demandante hubiera sufrido el daño que se afirma en la demanda, debe tenerse en cuenta que la culpa recae exclusivamente en quien la alega, puesto que no adoptó las medidas necesarias para evitar dicho acontecimiento.</i></p> <p><i>En ese orden de ideas los ciudadanos tienen la obligación constitucional de procurar protegerse a sí mismo y sus bienes.</i></p> <p><i>Sobre el particular la Corte Constitucional en la T- 815 de 2002 expreso:</i></p> <p><i>"De esta manera no solamente el Estado es responsable de proteger la vida a los asociados, sino que el derecho a la vida, como todos los derechos fundamentales, es también responsabilidad constitucional de los particulares".</i></p>
<p>3. Falta de prueba para determinar los perjuicios reclamados por el señor Eduin Barrios Trujillo.</p>	<p><i>Nótese señora juez, que no se anexa a la demanda, pruebas que permitan determinar la realidad de los perjuicios reclamados por el demandante.</i></p> <p><i>Adicionalmente, no se soporta de forma adecuada los perjuicios reclamados.</i></p> <p><i>En este punto es importante llamar la atención del despacho, en cuanto a que, en la demanda inicial como la solicitud de conciliación extrajudicial, los perjuicios se tasaron en una cuantía superior a \$866'276.340.</i></p> <p><i>Sin embargo, en la subsanación de la demanda se tasan los perjuicios por un valor de 1.00.089.420.00.</i></p> <p><i>Ahora bien en los ingresos dejados de percibir en la solicitud de conciliación y en la demanda se tasaron en la suma de \$38.276.340, y en</i></p>

	<p>la subsanación de la demanda los mismo fueron incrementados a \$114.829.020, es decir 2.99% veces más que los inicialmente cobrados.</p> <p>Ahora bien en los ingresos dejados de percibir, cabe resaltar que no se prueba cual era el ingreso devengado por el señor EDUIN BARRIOS TRUJILLO, adicionalmente se hace una relación de gastos los cuales se multiplican por 18 meses, sin tener ningún fundamento, pues según las pruebas que se aportan, el señor EDUIN BARRIOS TRUJILLO estuvo incapacitado por un tiempo no mayor a 6 meses, lo cual evidencia una falta de coherencia en la tasación de perjuicios.</p> <p>Por otro lado, se hace una relación de obligaciones y gastos, como son el pago de servicios públicos de gas, energía telefonía móvil, los cuales corresponden a obligaciones comunes que toda persona debe cubrir y que no se generaron a partir del supuesto daño sufrido por el señor EDUIN BARRIOS TRUJILLO.</p>
<p>4. Genérica</p>	<p>En el evento de que el que resulte probado un hecho que constituya un derecho sustancial a favor de la demandada, solicito que se tenga en cuenta el(los) hecho(s) que resulte(n) probado(s) que lo modifique(n) o extinga(n) a favor de Codensa S.A. E.S.P.</p>

1.2.2. El apoderado de la llamada en garantía **HDI SEGUROS S.A** antes **GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A.** se opuso a todas y cada una de las pretensiones propuestas, por carecer de los presupuestos fácticos, jurídicos y probatorios, como resultado solicito al despacho desatender las declaraciones y condenas solicitadas.

Y propuso como **excepciones:**

<p>Falta de jurisdicción</p>	<p>El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en los artículos 2 y 104 refiere frente a la competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo lo siguiente:</p> <p>"Artículo 2: <i>Ámbito de aplicación.</i> Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.</p> <p>Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código".</p> <p>"Artículo 104. <i>De la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.</i> La</p>
-------------------------------------	---

Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.

PARÁGRAFO. Para los solos efectos de este Código, se entiende por entidad pública todo órgano, organismo o entidad estatal, con independencia de su denominación; las sociedades o empresas en las que el Estado tenga una participación igual o superior al 50% de su capital; y los entes con aportes o participación estatal igual o superior al 50%.

Así las cosas, es importante poner de presente que los Estatutos de Codensa S.A. E.S.P., documento 1 de 2004 en su artículo 2 establece la naturaleza jurídica de dicha entidad así:

ARTÍCULO 2. NATURALEZA JURÍDICA: CODENSA S.A. E.S.P. es una sociedad comercial, por acciones, del tipo de las anónimas, constituida como una empresa de servicios públicos conforme a las disposiciones de la Ley 142 de 1994. La sociedad tiene autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal y ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresario mercantil.

Aunado a lo anterior, es necesario indicar que de conformidad con lo establecido en el Certificado de Existencia y Representación legal de la empresa CODENSA S.A. E.S.P., el objeto principal de esta sociedad es atender la ejecución de políticas, planes, programas y proyectos sobre distribución y comercialización de energía eléctrica, es decir, CODENSA S.A. E.S.P. resulta ser una sociedad que no ejerce una función pública y por ello la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en la que actualmente cursa la presente acción judicial, no resulta ser la jurisdicción competente para conocer del caso objeto de estudio.

Al respecto, es importante traer a colación la sentencia proferida por el HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA -SUBSECCIÓN B. Magistrado Ponente HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN, del dieciocho (18) de Julio de dos mil dieciocho (2018), en el proceso adelantado bajo el radicado No. 11001-33-36-035-2013-00077-01.

En dicho fallo, el Honorable Tribunal resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el auto que decreto la nulidad del proceso por falta de jurisdicción en un caso similar al que nos ocupa, cuyo debate jurídico recayó precisamente en determinar si la Jurisdicción de lo Contenciosos Administrativo es competente para conocer de los asuntos extracontractuales en los que se ve involucrada, para ello efectuó la revisión de la naturaleza jurídica de la entidad demandada, es decir CODENSA S.A. E.S.P., el régimen de prestación de los servicios públicos domiciliarios y los asuntos objeto de conocimiento de la Jurisdicción

de lo Contencioso Administrativo, concluyendo que en efecto se presentaba la falta de jurisdicción alegada, por lo que confirmo la decisión puesta a su consideración y ordenó remitir el expediente a los jueces Civiles del circuito.

En el aludido fallo entre otras se expresa:

"...El artículo 104 del CPACA nos dice que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los asuntos relativos a la responsabilidad extracontractual de las entidades públicas, en el parágrafo nos aclara que se entiende como entidad pública las sociedades en las que el Estado tenga aportes en un porcentaje igual o superior al 50% y en el caso concreto, como se encontró anteriormente, puesto que CODENSA S.A E.S.P tiene aportes estatales inferiores al 50% , no debe ser tenida como entidad pública a la luz del CPACA..." (Se subraya)

Así mismo el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ Bogotá, D.C., en sentencia de fecha diecisiete (17) de febrero de dos mil cinco (2005) expreso que:

"El caso concreto de los servicios públicos domiciliarios

La tesis expuesta de modo general, según la cual la prestación de los servicios públicos no constituye función pública, se aplica también en el caso específico de los servicios públicos domiciliarios, los cuales, a términos de la Constitución y de la Ley 142 de 1994, pueden ser prestados por empresas públicas o privadas en condiciones de igualdad y bajo la intervención del Estado, en cuanto a su regulación, control y vigilancia. Sobre el tema, la doctrina sostiene:

"De otra parte, podemos afirmar que los servicios públicos domiciliarios hacen parte del concepto genérico de los servicios públicos, pero no dentro de un concepto formal de función pública, sino bajo un concepto objetivo o material en el cual son actividades económicas prestadas por cualquier agente ya sea el Estado, los particulares o las comunidades y que al mismo tiempo el Estado interviene para regular y vigilar esos servicios. - (se resalta)

En el mismo sentido se pronuncia el Dr. Guillermo Chahín Lizcano, quien afirma lo siguiente:

"En consecuencia, el régimen constitucional consagrado a partir de 1991 para la prestación de los servicios públicos domiciliarios es el que corresponde al ejercicio de una actividad económica que debe cumplirse bajo las reglas y principios contenidos en las disposiciones generales que orientan la actividad económica en Colombia, los artículos 333 y 334 de la Carta, y las especiales anteriormente transcritas. Vale decir que se trata de un régimen de libertad de empresa pero dentro de los límites del bien común, sujeta esta actividad a la dirección general y a la intervención del Estado con miras al logro de los fines del Estado Social de derecho.

Al expedirse la ley, se cambia el concepto de los controles que se ejercen sobre las entidades prestadoras de servicios públicos, tradicionalmente enmarcado dentro de la concepción de que su prestación corresponde al desarrollo de una actividad administrativa pública, para reemplazarlo por el moderno que permite

el acceso libre de los particulares, que obliga a que el Estado compita con ellos en igualdad de circunstancias, sin privilegios ni exclusividades, y que considera que la prestación de tales servicios no es otra cosa que el ejercicio de una actividad económica que se cumple por todos dentro de un criterio de libertad

aunque sometida a la regulación, vigilancia y control del Estado, pero va no según los mecanismos tradicionales de control sobre la actividad estatal, sino en ejercicio de la facultad constitucional que tiene el Estado de intervenir en la economía"- (Se resalta)

Esta tesis es corroborada por el artículo 6° de la ley 142 de 1994, por el cual los municipios sólo se encargarían de la prestación directa de los servicios públicos domiciliarios en aquellos casos en los que, por las condiciones del mercado, no hubiera otra entidad que los pudiera prestar. Así, el legislador pretendió mantener la prestación de los servicios públicos domiciliarios como actividad económica libre, y solamente en aquellos casos en que el mercado lo impide, impone a los municipios la obligación prestarlos; ello, en desarrollo del deber constitucional que tiene el Estado de asegurar su prestación continua, eficiente y universal.

De igual manera, el art. 27 señala que las entidades públicas que participen en el capital de las empresas de servicios públicos no podrán otorgarles privilegios diferentes de los establecidos en la misma ley 142. Con ello, el legislador pretendió evitar que la participación de una entidad pública implicara instaurar desigualdades en el campo de los servicios públicos.

Adicionalmente, el legislador previo que los servicios públicos domiciliarios podían ser prestados por sociedades por acciones o, de manera excepcional, por empresas industriales y comerciales del Estado, lo cual permite afirmar que la ley consideró que la prestación de los servicios públicos debe ser desarrollada como actividad económica y no como una función pública. No debe perderse de vista que la creación de las empresas industriales y comerciales del Estado, en la reforma de 1968, se realizó con el fin de que éstas desarrollaran exclusivamente, actividades de naturaleza industrial y comercial.

de acuerdo con el artículo 6o del Decreto 1050 de 1968, "las Empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas del derecho privado (...)." De acuerdo con la doctrina, "esto quiere decir que, contrariamente a lo sucedido con los establecimientos públicos, las empresas desarrollan funciones que no son tradicionalmente propias del Estado, sino propias de los particulares. "-

Conclusión

Por todo lo dicho, la Sala concluye que la Constitución de 1991 significó un gran cambio en cuanto se refiere a la concepción de los servicios públicos, pues reconoce que el Estado y los particulares pueden concurrir, en condiciones de libre competencia, a su prestación, sin que ello signifique que renuncie a su condición de director general de la economía y garante del cumplimiento de la función social de la propiedad-. En este sentido. Siguiendo al doctor Chain Lizcano, se reitera:

"Los servicios públicos se sustraen del esquema de administración pública, de función pública, de servicio público como responsabilidad estatal, para trasladarse al campo de la economía general, en donde el Estado cumple con respecto a ellos, su papel regulador, fundamentado en las atribuciones que le confieren, entre muchas otras normas constitucionales, los artículos 333 y 334 de la Constitución Política. (...)

Como la intervención debe cumplirse en relación con todo el proceso económico, o como dice la Constitución "en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados..." no hay duda que el Constituyente de 1991, estructuró con relación a los servicios públicos domiciliarios, un esquema específico o particular de intervencionismo, caracterizado por los elementos y componentes institucionales anteriormente descritos, por lo que resulta válido afirmar que en adelante, la aproximación conceptual al tema de los servicios públicos no puede hacerse con fundamento en la ecuación que equipara servicio público a función pública, sino desde la perspectiva de que corresponden al concepto de bienes de mercado, sometidos en su desempeño a las leyes del mercado, en donde el Estado actúa (interviene) para racionalizar su prestación en la búsqueda del mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la distribución equitativa de las oportunidades." (Se resalta)

Así, la prestación de los servicios públicos domiciliarios no es considerada, de manera general, como función pública, y será necesario determinar, en cada caso concreto, si la actividad que dio lugar a la controversia es de aquéllas que puede ser considerada como pública.

Retomando el asunto inicial y a manera de síntesis, la Sala precisa, entonces, que, en cuanto tiene que ver con la definición de las denominadas "controversias contractuales", existen normas generales que atribuyen su conocimiento a la jurisdicción contencioso administrativa, si su origen es un contrato estatal (artículo 75 de la Ley 80 de 1993), y existen casos especiales, como el de los servicios públicos domiciliarios, en los que, en virtud de los artículos 19.15, 31 y 32, entre otros, de la ley 142, será necesario remitirse a los artículos 16 del C.P.C. y 82 del C.C.A. para establecer si, de acuerdo con lo allí dispuesto, la controversia es de competencia de la mencionada jurisdicción.

Tratándose de la responsabilidad extracontractual, derogado el artículo 31 del Decreto 3130 de 1968, que establecía la competencia de manera clara, no existe una norma legal expresa; por ello, es menester acudir, en orden a definir los asuntos que son de conocimiento de esta jurisdicción, al artículo 82 del C.C.A., como aquí se ha hecho, para establecer, en cada caso, si se trata de una controversia o litigio administrativo, de acuerdo con lo aquí expuesto.

En el subjuice, la controversia surge por los daños causados a un particular como consecuencia falta de mantenimiento de unos cables telefónicos, por lo que no se presenta el ejercicio de una prerrogativa exorbitante del Estado que corresponda al ejercicio del poder público; en consecuencia, la controversia que se está planteando no es, de acuerdo con el art. 82 C.C.A., competencia de la

	<p><i>jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que la misma debe ser resuelta por la jurisdicción ordinaria, conforme al artículo 16 del C.P.C."</i></p>
<p>Excesiva tasación del daño moral</p>	<p><i>La parte actora dentro de sus pretensiones solicitan el pago de la indemnización por los presuntos perjuicios morales que le fueron ocasionados con los hechos narrados en el escrito de demanda, sin embargo, se debe indicar que dicha pretensión excede la cuantía, en relación con las pautas que para el efecto ha fijado la jurisprudencia, tal y como se expone a continuación.</i></p> <p><i>El Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, con sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz, ha tasado los perjuicios morales en caso de lesiones, teniendo como referente la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima; y para ello ha dividido su manejo en seis rangos, al respecto la citada jurisprudencia indica:</i></p> <p><i>(...)</i></p> <p><u>“...Precedente – Perjuicios morales en caso de lesiones personales:</u></p> <p><i>Procede la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales (...). Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso. Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo</i></p>

correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. **Nivel No. 4.** Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%. **Nivel No. 5.** Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%. Frente al perjuicio moral concedido a la víctima directa, este fue reconocido en cuantía equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por tanto, el monto concedido por el Tribunal de primera instancia, se acompasa a los parámetros anteriormente expuestos y no hay lugar a modificación. Ahora bien, en cuanto a la solicitud de aumentar la suma concedida a título de perjuicios morales para los padres, considera la Sala que dada la relación afectiva entre los padres y el hijo lesionado y la gravedad de la lesión de la víctima directa la cual es superior al 50%, aquellos tienen derecho al reconocimiento de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. En relación con los perjuicios morales solicitados por los hermanos de la víctima, al estar acreditado esta condición (...) y dada la gravedad de la lesión sufrida por el soldado Cuellar Penagos, que le generó un 100% de incapacidad, se concederán perjuicios morales en cuantía de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno...”

Así las cosas, de conformidad con el precedente jurisprudencial citado es posible evidenciar en el presente caso, que la suma pretendida por la parte actora excede sustancialmente los límites dispuestos por el Honorable Consejo de Estado en los casos de lesiones, teniendo en cuenta que resulta indispensable para determinar el monto indemnizatorio, verificar la gravedad o

	<i>levedad de la lesión causada a la víctima, situación que no se presenta en este caso, al no tenerse por determinado el porcentaje de dichas lesiones.</i>
--	--

Frente al llamamiento en garantía propuso como excepciones:

Deducible pactado	<p><i>El deducible es el monto del valor a indemnizar que queda a cargo del asegurado por consiguiente, en este caso particular, de existir algún tipo de condena en contra de CODENSA S.A. E.S.P, así como en contra de mí representada, al momento de liquidar el valor de la indemnización debe tenerse en cuenta, el descuento que a título de deducible se encuentra pactado en la PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No 4000087 – ANEXO 9 llamada a afectarse.</i></p> <p><i>En consideración a lo estipulado concretamente en la caratula de la PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No 4000087 – ANEXO 9, en la cual se encuentra pactado un deducible que asciende a NOVENTA Y NUEVE MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD 99.000); el asegurado deberá reconocer dicho valor en caso de presentarse un siniestro, de forma tal que, si no se llegase a tener en cuenta esta estipulación de las partes, en virtud de la cual al asegurado le corresponde asumir una cuota de la pérdida, se estaría violando el artículo 1602 del Código Civil, en razón a que se desconocería una clara estipulación contractual.</i></p>
Genérica	<p><i>Con fundamento en el artículo 187 del C.P.A.C.A y el artículo 282 del código general del proceso solicito a su señoría declarar en la sentencia cualquier otra excepción que resulte probada en el trámite procesal en favor de min prohijada.</i></p>

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. DEMANDANTE: *“Codensa es responsable de las lesiones causadas al demandante el día 7 de junio de 2016 en una caída que tuvo sobre una tapa de Codensa en la calle 12 6- 45 de la ciudad de Bogotá, en el interrogatorio de parte la actividad como comerciante y empresario que es independiente se demostró y probo como él lo manifestó es propietario de un establecimiento de comercio de taller y joyería ... actividad que ejerce hace más de 30 años, el accidente sufrido ocurrió en el año 2016, él había salido del centro comercial por la calle 12 con carrera 6 donde está la entrada principal y es la entrada más cercana al negocio... él había salido a atender una diligencia que presentaba para entregar un trabajo que producto del regreso a su local fue que ocurrió la caída, en las cartas enviadas a la empresa Codensa por el centro comercial se probó que la demandada Codensa tenía pleno conocimiento del peligro que representaba la tapa y de la solicitud de arreglo en el menor tiempo posible también como lo declaró la testigo María Idaly...posterior a su accidente siguieron ocurriendo accidentes y solo hasta el mes de septiembre fue que se solucionó. A la empresa Codensa se le notificó a través de su administradora el mal estado en que se encontraba la tapa por medio de derecho de petición del 4 de febrero de 2016, la empresa dio respuesta al centro comercial a través de la señora Julia Isabel Piraquive informando que el desgaste de la tapa se encontraba en la calle 12 6 -45 del barrio la catedral, la empresa informaba que realizaban visita técnica el día 8 de febrero de 2016 y ellos*

determinaban que programarían tareas de mantenimiento para la primera quincena del mes de abril de 2016, donde realizaron las modificaciones de estructura física bajo la responsabilidad de Codensa como lo considere pertinente y según disposiciones técnicas. Una vez se cumplió el plazo en el mes de abril de 2016 la empresa demandada no cumplió con su reparación de la tapa para dejarla en óptimas condiciones consecuencias del accidente al señor Eduin Enrique, en su declaración el demandante informo que los médicos del Hospital San José informaron que mi cliente Eduin Enrique al momento de hacer la cirugía iba a quedar lixiado, que no iba a quedar igual, que no podía desarrollar su actividad normal cotidiana, en palabras del señor Eduin Enrique patuleco, que eso ha significado burlas y apodos por la calle por su actual condición con bastón, así mismo los médicos le explicaron al señor Eduin Enrique que con la cirugía iba a quedar con una pierna más larga que la otra, es decir, con una diferencia de un centímetro que se ve reflejado cuando camina porque se ve torcido, a su vez le ha causado dolores de columna que desencadenan en otras circunstancias, a raíz del accidente y durante el proceso de recuperación ha tenido y sigue tomando medicamentos para concluir con su tratamiento, desafortunadamente los medicamentos le están afectando su riñón. El accidente que sufrió mi cliente le trajo como consecuencia que no puede trabajar en virtud que su oficio lo desarrolla acompañado de máquinas de pedal, circunstancia que le impide desarrollar su actividad normal como lo hacía antes y debe tener acompañamiento de otras personas para hacer sus actividades cotidianas, así consecuencias del accidente relacionadas con su entorno familiar no es el mismo como lo manifestó su compañera permanente María Idaly, su compañera tiene una mala calidad no realiza las mismas actividades cotidianas de antes como sacar a su hijo, correr, caminar, bailar, montar bicicleta, trotar; Eduin Enrique perdió su calidad de vida respecto a la vida de relación al principio del accidente tuvieron que dormir separados no en las mismas condiciones de actividad sexual como lo manifestaba la testigo antes del siniestro, también ilustro al despacho la necesidad de usar bastón para caminar porque de lo contrario se caía, la pérdida de afecto, cariño, intimidad, como cuando van por la calle no se cogen de la mano como lo hacían antes, esta situación ha generado la inseguridad de que mi cliente al pensar que su esposa lo abandonara por su actual condición y destruirá su hogar, el proceso de recuperación del demandante como bien lo especifico el señor Eduin Enrique, fue operado de su pierna con un alto riesgo de una embolia pulmonar producto de su fractura que sufrió causándole seis meses sin poder moverse, dependiente de su compañera permanente María Idaly. Mi cliente manifestó que había sido valorado y tratado por medicina fisioterapia en lo referente a su pierna producto de la fractura, el antes y el después de mi cliente era una persona altamente productiva, antes del accidente como joyero, empresario, comerciante gracias a que él tiene una alta clientela que lo visitaba y buscaba realizar negocios con él por los conocimientos en la elaboración de joyas, piedras naturales, como lo explico María Idaly los clientes lo buscaban a él para realizar negocios por ser una persona de experiencia y con los conocimientos para trabajar en este arte, posterior al accidente mi cliente perdió su capacidad laboral en un 32% permanente bajo la gravedad de la lesión que sufrió que le impide someterse a movimientos bruscos que pueden agravarle la lesión existente. Con el objeto de la demanda y la jurisprudencia y la doctrina han establecido que el daño a la vida en relación o perjuicio fisiológico constituye una afectación a la causa exterior de la persona que puede verse reflejado en mayor o menor grado (...) el demandante perdió su entorno social de amistades no tiene capacidad para relacionarse con

otras personas en razón a su condición y a la inseguridad que lo discriminan (...) el señor Eduin Enrique al momento de la caída por cuanto su vida familiar, personal, laboral y reproductiva ya no es la misma, sus actividades normales ya no las podrá desarrollar, el principal sustento que tenía mi cliente Eduin Enrique dependía del establecimiento de comercio ya no lo puede hacer sus ingresos se redujeron considerablemente en un 100% en virtud de que el era la persona que desarrollaba y era la empresa unipersonal a cargo de él y era el que desarrollaba su trabajo de joyería y con eso su esposa no estaba en la capacidad o no tenía el conocimiento y la señora María Idaly siempre ha sido ama de casa”

1.3.2. CODENSA SA ESP: *“Frente al punto de la caída solicito se analicen los siguientes aspectos: el primero si bien es cierto el día de la caída o se puede evidenciar a través del video que se aportó con la demanda el señor aparentemente sufre una caída en la cámara de inspección propiedad de Codensa, sin embargo, en ese mismo video se nota que pese a tener unos zapatos tennis como también lo dijo en el interrogatorio de parte la suela de estos zapatos no tiene agarre, son unos zapatos lisos y así se evidencia en el video. El segundo aspecto es que como el mismo demandante lo manifestó en el interrogatorio, después de que el señor se cae es movido por el vigilante, para todos nosotros es conocido y sabido que cuando se producen este tipo de caídas la recomendación médica es que la persona no sea movida, precisamente para evitar que se produzca una lesión mayor o se agrave la lesión que el paciente sufrió, en este caso el señor Eduin Fernando es movido por el portero y es auxiliado por otra serie de personas que posiblemente pudieron agravar la lesión que sufrió el señor, en este sentido estaríamos frente a una concurrencia de culpas que respetuosamente solicito analizar al despacho. De otra parte, frente a los perjuicios de orden material y de orden moral que se reclaman en la demanda, los primeros fueron tasados en la suma de aproximadamente de ocho millones de pesos, aunque como se resaltó con la contestación de la demanda en cada uno de las actuaciones extrajudiciales previas por parte de la apoderada o parte del señor Eduin Fernando se tasaron los perjuicios de diferente manera; sin embargo, en el caso puntual de los perjuicios materiales se taso la suma de treinta y ocho millones de pesos, sin embargo, cuando uno hace la revisión exhaustiva de estos documentos que se aportaron lo que uno encuentra es que se aportan una serie de documentos que corresponden a servicios públicos domiciliarios, internet, televisión, agua, luz, que finalmente son obligaciones comunes que todos los ciudadanos tenemos y que no se ven afectados o que para el caso en particular no se vieron afectados los pagos por el accidente ocurrido por el señor Eduin Barrios, por otra parte no existe una prueba idónea respecto de que cuanto era el ingreso del señor con ocasión del almacén, dentro del expediente no se prueba realmente cuanto era el ingreso que producía este almacén, se relacionan también una serie de documentos o de recibos de pago del arriendo y pues esto lo único que realmente demuestra es que pese a que el señor tuvo un accidente con dos meses de incapacidad el negocio siguió funcionando, tan es así que se siguió pagando la prestación de la administración y el contrato de arrendamiento, estos daños no pueden ser reconocidos por el juzgado porque no se prueban de manera fehaciente que realmente hubiesen existido, para que el juzgado despache desfavorablemente esta pretensión se debe tener en cuenta que los daños deben existir, que deben ser probados y que tenga una relación directa con el daño causado, estas situaciones aquí no se evidencian, además de eso que este determinado que el señor dejó de recibir un ingreso económico. Frente a los perjuicios morales, nótese que no se tiene*

en cuenta los criterios establecidos por el Consejo de Estado, adicionalmente estos perjuicios deben ser probados, situación que en el presente caso pese a que el interrogatorio de parte y en el testimonio de la esposa del señor Eduin Fernando Barrios pues se hace referencia a que el señor sufrió y tuvo una serie de situaciones, eso realmente no es la prueba para este tipo de perjuicios, en ese orden de ideas el Consejo de Estado ha sido claro en que esta clase de perjuicios solo puede ser reconocido cuando la persona demuestra a través de los medios probatorios su ocurrencia, la tasación de este perjuicio moral se reconoce a quienes sufren el daño a manera de indemnización mas no de reparación y en ese sentido es preciso que la señora juez establezca dicho valor de manera proporcional al daño acaecido, en este sentido dejo esbozado mis alegatos de conclusión ante el despacho y solicito que si considera que existe un perjuicio que deba ser indemnizado por parte de Codensa, este solo sea en cuanto al perjuicio moral pues como ya lo mencione el perjuicio material no se prueba y el perjuicio moral debiera ser tasado en base a los criterios del consejo de estado”.

1.3.3. ASEGURADORA HDI SA: *“Coadyuvar en su totalidad con los argumentos expuestos por la apoderada de Codensa en cuanto a la culpa que se le puede atribuir al señor Barrios y es que complementando el dicho de la apoderada judicial citada, se hace claro que en el video que se proporciona por la parte actora hay un deslizamiento dado por una ausencia de agarre de las plataformas usadas por el señor Barrios, el video es sumamente claro donde se acredita que cuando aparece al lado derecho del mismo hacia la entrada principal del centro comercial hay un deslizamiento, que no hubo agarre debido a los zapatos tipo tennis que estaba utilizando y no fue por la adecuación de la tapa de codensa como bien lo pretende acreditar la tapa actora, hay que tener en cuenta que en este caso en particular se acredita una culpa exclusiva y determinante de la víctima por no guardar el cuidado necesario y exponerse a su propio riesgo dado el uso de plataformas inadecuadas, mas aun cuando se tiene por acreditado en los videos de la parte externa del centro comercial que se encontraba lloviendo, daño por el cual sufrido por el señor Barrios no se puede acreditar a la sociedad codensa. Hay que tener en cuenta que respecto a la tasación que se hace respecto a los daños tanto patrimoniales como extrapatrimoniales en el libelo demandatorio, primero es necesario resaltar que los daños patrimoniales carecen de todo sentido y argumentación tanto fáctica como jurídica porque se deprecian rubros como teléfono, celular, gas, agua, luz, el arriendo de la casa, internet y televisión, alimentación, transporte, recreación, vestuario, capitalización promedio mensual, entre otros rubros que no tiene nada que ver ni que fueron resultado del accidente ocurrido en el que resulta lesionado el señor Barrios, no existe un nexo de conexidad entre esos rubros mencionados como alimentación, entre otros y los años que se incoan. Ahora bien, dentro del expediente también se tiene acreditado que la incapacidad otorgada al señor barrios a partir del accidente que se genera el 7 de junio del año 2016 data hasta el 11 de noviembre de ese mismo año, es decir, menos de 6 meses, exactamente 5 meses y 5 días de incapacidad, pero en el juramento estimatorio de la demanda se resalta que hay 18 meses de incapacidad lo que no tiene asidero de ningún tipo, ahora bien, también se hace mención que se dejaron de percibir cerca de \$114.829.020 dado de esos 18 meses de incapacidad, situación que no es cierta, primero porque las incapacidades son de 5 meses y 5 días exactamente y dos no hubo prueba idónea que acreditara cual era el ingreso real del señor Barrios antes de la ocurrencia del accidente y de hecho, como bien lo menciona la apoderada judicial*

de codensa se tiene por acreditado que el señor Barrios si siguió trabajando dados los reiterados pagos de arriendo y cuota de administración del inmueble del cual era arrendatario, respecto a los daños morales se hace evidentemente claro que su tasación es desbordada y se sale de todos los límites señalados por el Honorable Consejo de Estado toda vez que se tuvo que haber acreditado cual era ese porcentaje de pérdida de capacidad laboral en cabeza Del señor Barrios para poder acreditar tanto de la disminución de la capacidad laboral así mismo como de los daños morales que se mencionan, los daños morales el consejo de estado los ha tasado en caso de muerte y en casos en donde las lesiones se acreditan con un 50% o más de pérdida de capacidad laboral en 100 salarios mínimos, motivo por el cual los 300 salarios mínimos que menciona la parte actora no tiene razón de ser, solicitando que sean tasados conforme a lo mencionado por la reiterada jurisprudencia. Por último, es necesario resaltar que la sociedad Seguros HDI SA fue llamada en garantía con base en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 40087 la cual se ciñe a los estrictos y precisos términos que contiene su clausula tanto particular como general contentivos de clausulas como deducibles, límites, coberturas y entre otras clausulas los cuales deben analizarse con detenimiento en este caso en particular, para esta controversia en el anexo 9 de las condiciones de la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual aludida se tiene como pactado un deducible, deducible que asciende al valor de 99.000 dólares, esto significa que el deducible es el porcentaje de riesgo que se le traslada al asegurado para que en caso de materializarse este pues se tenga bien considerar que el asegurado es quien debe asumirlo y de ahí en adelante es la compañía de seguros quien asume ante un eventual y muy remota condena, en ese orden de ideas en caso de proferirse una eventual condena a la que hago referencia pues se tenga en consideración que será la sociedad Codensa S.A. ESP quien deberá asumir 99.000 dólares iniciales si la condena llegase a ese monto tan exagerado y de ahí en adelante sería la compañía aseguradora HDI SA la que deba asumir dicho valor . Solicito se desestime en su totalidad las pretensiones de la parte actora y sea condenada en costas la misma”.

Escuchados los alegatos de conclusión, la juez procede a realizar las siguientes preguntas:

1. ¿Dra. Martha quienes son los demandantes en este proceso?

Apoderada de la parte actora: El demandante es Eduin Enrique Barrios Trujillo

2. ¿La esposa no?

Apoderada de la parte actora: no señora, en la subsanación de la demanda se hizo la aclaración que ella no era la demandante, es, por el contrario, la testigo en el proceso.

3. Dra. Gina usted en sus alegatos hablo de concurrencia de culpas ¿de quiénes son las concurrencias de culpas?

Apoderada de Codensa: Del señor Eduin Fernando y eventualmente de Codensa, es decir, si el juzgado considera que hay una responsabilidad por parte de codensa esa concurrencia de culpas estaría entre el señor Eduin Fernando y Codensa.

4. Dr. Hernán Felipe usted habló en sus alegatos del uso de los tenis por parte del actor como una causal de negligencia ¿el uso de los tenis es un actuar negligente?

Apoderado de HDI SEGUROS (Llamado en garantía): No, incluso la palabra negligente no la use en ningún momento a lo que hice referencia es que se puede inferir una culpa exclusiva del señor Barrios toda vez que no tuvo la precaución necesaria por dos cosas, una estaba lloviendo y dos entro aparatosamente a la entrada principal del centro comercial y por eso se resbalo, situación que claramente se evidencia, pero no, la palabra negligencia no la mencione en ningún momento.

5. ¿Falta de prudencia y negligencia no es lo mismo?

Apoderado de HDI SEGUROS (Llamado en garantía): falta de prudencia, negligencia considero que es a sabiendas que puede pasar algo pues simplemente no realizo una actuación necesaria para no exponerse a ese riesgo, la falta de prudencia es entrar rápido porque está lloviendo.

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

- En relación a la excepción **FALTA DE JURISDICCIÓN** propuesta por la parte demandada CODENSA S.A. y la llamada garantía HDI SEGUROS S.A antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A., el despacho se remite a lo decidido en la audiencia inicial en el acápite respectivo.
- En cuanto a la excepción **FALTA DE PRUEBA PARA DETERMINAR LOS PERJUICIOS RECLAMADOS POR EL SEÑOR EDUIN BARRIOS TRUJILLO** propuesta por la parte demandada CODENSA S.A y **EXCESIVA TASACIÓN DEL DAÑO MORAL** interpuesta por la llamada en garantía HDI SEGUROS S.A antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A., en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones.
- En cuanto a la excepción de **HECHO DE UN TERCERO, CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA** propuesta por la parte demandada **CODENSA S.A.**, por tratarse de un eximente de responsabilidad, se estudiará sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.
- La excepción **GENÉRICA** propuesta por la parte demandada CODENSA S.A y la llamada garantía HDI SEGUROS S.A antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A., sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

- Ahora bien, en cuanto a la excepción **DEDUCIBLE PACTADO** propuestas por HDI SEGUROS S.A antes GENERALI COLOMBIA SEGUROS GENERALES S.A. como esta fueron propuestas en relación con su vinculación como llamados en garantía, sólo se entrará a su estudio en el caso de que resultarse probada la responsabilidad del ente demandado que la citó al proceso en tal condición.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo determinado en la FIJACION DEL LITIGIO, se busca establecer si la demandada CODENSA. S.A. ESP debe responder o no por las presuntas lesiones causadas a EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO el día 7 de junio de 2016 cuando supuestamente sufre una aparatosa caída al deslizarse sobre la tapa de la empresa Codensa S.A. ESP, que se encuentra ubicada en la calle 12 No. 6-45 de esta ciudad.

¿Debe responder la demandada CODENSA S.A. ESP por las presuntas lesiones causadas a EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO el día 7 de junio de 2016 cuando supuestamente sufre una aparatosa caída al deslizarse sobre la tapa de la empresa Codensa S.A. ESP, que se encuentra ubicada en la calle 12 No. 6-45 de esta ciudad?

Para dar respuesta a este interrogante es necesario tener en cuenta que la responsabilidad por falla en el servicio surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales:

- 1) el daño antijurídico sufrido por el interesado,
- 2) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente,
- 3) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.3.1. Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos:**

- ✓ El señor Eduin Enrique Barrios Trujillo es arrendatario de un local comercial ubicado en la calle 12 #6-45 o carrera 7 #11-72 local 144 en Bogotá desde el año 2009 y para el año 2016 cancela un canon de arrendamiento de \$1.435.838¹.
- ✓ Eduin Enrique Barrios Trujillo es propietario del establecimiento de comercio Taller Catalina².
- ✓ El 4 de febrero de 2016 la administradora del Centro Comercial Calle Real de la Candelaria informó a Codensa S.A. ESP que la tapa ubicada en la entrada del centro comercial por la calle 12 # 6-45 se encontraba desgastada y que las personas que ingresaban por ahí habían presentado caídas³.

¹ Folio 22 y 23 del cuaderno 2.

² Folio 24 del cuaderno 2.

³ Folio 41 del cuaderno 2.

- ✓ El 15 de febrero de 2016 Codensa S.A. ESP informó a la administradora del Centro Comercial Calle Real de la Candelaria que habían realizado una visita técnica el día 8 de febrero de ese mismo año y tenían programadas tareas de mantenimiento en ese sector durante la primera quincena de abril de 2016⁴
- ✓ El 15 de junio de 2016 la administradora del Centro Comercial Calle Real de la Candelaria informó a Codensa S.A. ESP del accidente ocurrido el 7 de junio de ese mismo año en donde resulto lesionado el señor Eduin Enrique Barrios Trujillo.
- ✓ El señor Eduin Enrique Barrios Trujillo estuvo hospitalizado en la Unidad de Cuidados Intermedios del Hospital San José desde el día 7 de junio de 2016, según certificación médica expedida el 13 de junio de 2016 por el Hospital San José⁵.
- ✓ De acuerdo con la historia clínica del Hospital San José del señor Eduin Enrique Barrios Trujillo, estuvo hospitalizado en ese centro médico desde el 7 hasta el 15 de junio 2016; le diagnosticaron “*fractura basicervical de fémur izquierdo y síndrome de embolismo graso*” y el día 10 de junio le practicaron cirugía de reducción abierta de fractura en fémur (cuello, inter-trocanterica, supracondílea) con fijación interna (dispositivos de fijación u osteosíntesis), el día de su egreso se emitió incapacidad médica por 30 días, hasta el 14 de julio de 2016⁶.
- ✓ Eduin Enrique Barrios Trujillo estuvo incapacitado del 15 de julio al 13 de agosto de 2016 según incapacidad No. 128742, del 14 de agosto al 12 de septiembre de 2016 según incapacidad No. 133846, del 13 de septiembre al 11 de noviembre de 2016 según incapacidad No. 143828.
- ✓ Según factura de venta No. 3354 de Discolmotos SAS el señor Eduin Enrique Barrios Trujillo compro una motocicleta marca Kawasaki por valor de \$13.353.448⁷
- ✓ El 22 de septiembre de 2016 Codensa S.A. ESP realizó mantenimiento e instalación de tapa de alfajor y de tapas de concreto en la calle 12 # 6-45⁸.
- ✓ Codensa S.A. ESP tomó una póliza de responsabilidad civil extracontractual con HDI Seguros S.A⁹.
- ✓ En audiencia de pruebas en el presente proceso se recibió el testimonio de la señora María Idaly Malambo Franco (minuto 6:23 a 35:06), quien relató lo siguiente: “(...) él se cayo el 7 de junio de 2016 en la tapa de CODENSA, hace 4 años. Él salía a entregar un trabajo y cuando se devolvió cayó en la tapa de CODENSA de calle real en la calle 12 en el centro de Bogotá en la Candelaria, él salió y entro por la calle 12... ahí hay una tapa de CODENSA(...) mandaron una carta a CODENSA en el mes de febrero para que le hiciera mantenimiento porque ya habían ocurrido varios accidentes (...) ese día yo lo estaba visitando porque yo hace 4 años soy ama de casa,

⁴ Folio 42 del cuaderno 2.

⁵ Folio 82 del cuaderno 2.

⁶ Folio 83 a 175 del cuaderno 2.

⁷ Folio 188 del cuaderno 2.

⁸ Folio 38 al 40 del cuaderno principal.

⁹ Folio 135 al 146 del cuaderno principal.

entonces lo visitaba después del mediodía, a veces le llevo el almuerzo, precisamente ese día me encontraba allá (...) la tapa es de metal pero no tenía ninguna señalización ni antideslizantes, es una tapa de metal que esta a la entrada del centro comercial y él piso y se cayó, ese día estaba lloviendo, era en horas de la tarde. Pregunta el despacho: ¿Qué lo hizo caer?, responde la testigo: “lo liso de la tapa”. Pregunta el despacho: ¿Tenía otra forma de entrar, por otro lado?, responde la testigo: “necesariamente por ahí porque iba para un relojero que estaba al frente” Pregunta el despacho: ¿qué distancia esta la tapa de la entrada del centro comercial? responde la testigo: “esta ahí en la entrada” Pregunta el despacho: ¿es usual que haya accidentes? responde la testigo: “sí, presencié la caída de un mesero con todos los platos, fue como en marzo y fue el único que vi. Después de que él se cayó, varias personas se acercaron a comentar que se habían caído” (...) Antes del accidente era ama de casa, ahora soy vendedora en el local de la joyería, el negocio es de él y el local es arrendado, le pagan el arriendo a un señor que se llama Ricardo. Pregunta el despacho: ¿Cuánto llevaba su esposo en ese sitio con el negocio antes de que ocurriera el accidente? Responde la testigo: “como 11 años”. Pregunta el despacho: ¿Cuánto estuvo hospitalizado? Responde la testigo: “8 días”. Pregunta el despacho: ¿Dónde se lesiono? Responde la testigo: “en la cabeza el fémur”. Pregunta el despacho: ¿Se imposibilito? Responde la testigo: “para caminar”. Pregunta el despacho: ¿La atención del negocio requería que él se moviera? Responde la testigo: “si claro, él se iba con los comerciantes (...)” en febrero enviaron una carta del mal estado de la tapa, la administradora me lo dijo, en ese momento se llamaba Ruth pero para ese momento, no recuerdo el nombre el apellido es Pineda, me lo contó después del accidente, en ese transcurso de días cuando él estuvo hospitalizado (...) ahorita si tenemos una buena relación, él salía con el niño al colegio, a correr, montar cicla. Pregunta el despacho: ¿Cuándo volvió al negocio él? Responde la testigo: “como después del año, en 2017” (...) tiene un calidad de vida mala, él se siente mal, él ahorita quiere salir con uno, caminar, bailar, salir con el niño, ese genio derivado del accidente cambió bastante (...) tiene un desnivel, a veces se cae, es con mi mano o con un bastón (...) él va a caminar así ya definitivo, con el bastón y el balanceo del centímetro que perdió (...) la perdida de clientela del negocio, los clientes quieren verlo a él, él ya lleva 30 años en eso (...) él es joyero, hay máquinas que tiene que manejar con los pies, de pedal, y de comerciante tenía que salir con los clientes. La apoderada de la entidad demandada pregunta: ¿cuántas tapas hay? ¿es grande? ¿Abarca toda la entrada del centro comercial? ¿cerca hay alguna otra tapa? Responde la testigo: “no” Pregunta la apoderada de la demandada: ¿Qué tipo de zapatos tenía? Responde la testigo: “no recuerdo bien” pregunta la apoderada del llamado en garantía: ¿A que se dedica su esposo en este momento? Responde la testigo: “ninguna, solo va a supervisar, en el local hay un ayudante”

- ✓ En audiencia de pruebas en el presente proceso se recibió el interrogatorio de parte del señor Eduin Enrique Barrios Trujillo (minuto 36:54 a 1:02:28) que relato lo siguiente: “(...) soy joyero y comerciante, tengo un negocio en el centro (...) sucedió en el 2016 yo había salido del centro comercial por la calle 12 con 6 en la entrada principal más cercana a mi negocio, no había

señalización, yo iba caminando normalmente pise la tapa estaba demasiado lisa, no pudieron levantarme, buscaron una camilla y me echaron hacia dentro porque estaba lloviendo, la ambulancia no llegó, primero llegaron paramédicos y ellos fueron los que llamaron a la ambulancia, me llevaron al hospital san José, dure 8 días hospitalizado, dure 6 meses en la casa después empecé a ir al centro con muletas. Pregunta el despacho: ¿a que distancia esta la tapa de la entrada del centro comercial? Responde el interrogado: “A 5 centímetros”. Pregunta el despacho: ¿Necesariamente había que pisar la tapa? Responde el interrogado: “Si” Pregunta el despacho: ¿De que material era la tapa, de hierro? Responde el interrogado: “después de que yo me accidente cambiaron la tapa por otra de hierro con una pieza que no se cae uno, la tapa que colocaron ahora esta totalmente plana y esta buena, pero la que estaba antes ya era muy vieja y estaba lisa y hundida, por mucho cuidado que tuve para caminar pues ocurrió el accidente. Después del accidente me entere que varias personas se habían caído (...) Yo venía caminando de la sexta hacia la séptima por la 12 y hacia el sur (...) Llegaron los paramédicos en una moto y me cargaron con los vigilantes(...) cuando me caí me quise parar pero no pude(...) era como la 1 de la tarde(...) no se ni en que hospital estuve yo iba llorando y comenzaron a darme tratamiento para el dolor, no tenía reloj ni celular no sabía que hora era(...) yo he ido a fisioterapia(...) hay gente que se burla de uno, me dicen patuleco y como lo ven con un bastón no me recogen los taxis, no duermo bien, tengo que estar tomando a cada rato diclofenaco, si CODENSA hubiera arreglado la tapa yo no me hubiera caído(...) era lluvia suave no era fuerte porque si hubiera sido fuerte uno no sale. Pregunta el despacho: ¿Cuántas veces pasaba por ese sitio? Responde el interrogado: “tres veces en el día, a veces por el lado izquierdo, por el lado derecho, por el centro”. Pregunta el despacho: ¿Usted había entrado por la mañana por ese mismo sitio? Responde el interrogado: “Si señora” Pregunta el despacho: ¿Cuándo usted dice que camina con cuidado, por qué no advirtió que estaba liso? Responde el interrogado: “Yo no tengo que estar advirtiendo que esa tapa estaba lisa. Pregunta el despacho: ¿Cuantas veces entraba por el lado izquierdo, lo recuerda? Responde el interrogado: “No”. Pregunta el despacho: ¿Cuál era la medida de cuidado que tenía? Responde el interrogado: “Caminar normalmente” Pregunta el despacho: ¿Qué zapatos tenía? Responde el interrogado: “Unos tennis... son nuevos”. Pregunta el despacho: ¿Cuál es la diferencia que hay entre una pierna y otra? Responde el interrogado: “Hay una diferencia de 1 centímetro, me ha generado dolor en la columna”.

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Debe responder la demandada CODENSA? S.A. ESP por las presuntas lesiones causadas a EDUIN ENRIQUE BARRIOS TRUJILLO el día 7 de junio de 2016 cuando supuestamente sufre una aparatosa caída al deslizarse sobre la tapa de la empresa Codensa S.A. ESP, que se encuentra ubicada en la calle 12 No. 6-45 de esta ciudad?

Está establecido que el día 7 de junio de 2016 Eduin Enrique Barrios Trujillo sufrió una caída en donde presento fractura de fémur izquierdo y el 10 de junio de ese mismo año fue intervenido quirúrgicamente; luego el daño estaría probado.

Ahora, el despacho determinará si dicho **daño es antijurídico y por tanto imputable a la demandada.**

Aduce la apoderada de la parte actora que la falla en el servicio se configura por la falta de mantenimiento y conservación de una tapa que protege los aparatos de propiedad de CODENSA SA ESP, a pesar de las reiteradas solicitudes hechas por el Centro Comercial Calle Real de la Candelaria a esa entidad, no tomo ninguna decisión al respecto y solamente después de 8 meses de haber ocurrido el accidente cambio la tapa.

Revisado el material probatorio que obra en el proceso, encuentra el despacho que no está demostrada la presunta falla en el servicio, esto es, no se demostró en que estado se encontraba la tapa al momento de la caída del demandante pues si bien obra un oficio dirigido por la administración del centro comercial informando a CODENSA sobre el estado de la tapa, esa entidad informó que habían realizado una visita técnica el 8 de febrero de 2016 y para la primera quincena de abril tenían programados los trabajos de mantenimiento en ese sector; no obstante, no se refirió a su estado.

Tampoco se observa que la caída sufrida por el demandante haya sido como consecuencia de haber pisado la tapa, pues en los videos allegados por la parte actora solo se aportó la caída registrada en la cámara interna del centro comercial y no permite visualizar cómo se resbaló el señor Eduin y no puede aducir que no había registros de la cámara de afuera del centro comercial, pues se aportaron dos videos de un día diferente a la ocurrencia de los hechos (18 de junio de 2016) en donde se observó lo captado por la cámara interna y externa del centro comercial.

A pesar de que el centro comercial tenía dos entradas; según lo relatado por el demandante en su testimonio, él debía ingresar por la entrada de la calle 12 #6-45 porque era la más cercana a su local y pasaba por ahí hasta tres veces en el día, es decir, tenía conocimiento del presunto mal estado en que se encontraba la tapa y a pesar de ello, según él, no tenía el deber de actuar con diligencia. Sin embargo, también es responsabilidad de todo ciudadano proteger su vida y en este caso en particular, el demandante tenía conocimiento del estado de la tapa, pero no actuó con el deber de cuidado y precaución, más teniendo en cuenta que el día que sucedió el accidente se encontraba lloviendo, lo que posibilitaba más el riesgo de sufrir algún percance.

Por otro lado, la demandada no niega la existencia de la tapa ni que sea de su propiedad.

Sin embargo, según lo dispuesto por el artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde a la parte interesada, en este evento a la demandante, probar el supuesto de hecho de las normas de las cuales pretende el efecto jurídico, en el caso en estudio no se encuentra probado que la fractura que sufrió Eduin Enrique Barrios Trujillo haya sido causada por una tapa que se encontraba en mal estado, pues de las pruebas aportadas y lo manifestado en el interrogatorio de parte, solo se puede determinar la existencia de una tapa en la entrada del centro comercial Calle Real pero no permiten determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar

de la caída en ese sitio, ni siquiera permiten dar certeza respecto del estado de la tapa.

En consecuencia, comoquiera que **no se logró demostrar la falla de servicio**, ni el nexo de causalidad por parte de la demandada, las pretensiones serán negadas.

2.4. CONDENA EN COSTAS

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expedientearezca que se causaron y en la medida de su comprobación" situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Notificar a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN

Juez

Firmado Por:

**Olga Cecilia Henao Marin
Juez
Juzgado Administrativo
034
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d35632407327878a3ae150dfc7652a146bdd7fd2314800e1fc9250abcffe3d77**
Documento generado en 05/11/2021 11:49:13 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>