

1  
4

Señor  
JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL  
Yopal - Casanare  
E. S. D.

Referencia : RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL 2020-00057-00

DEMANDANTE: SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.  
DEMANDADO : CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.

ASUNTO : CONTESTACIÓN DEMANDA

JULIO CÉSAR GUTIÉRREZ PÉREZ, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi correspondiente firma, con domicilio principal en la ciudad de Yopal, y actuando en calidad de apoderado judicial de la sociedad comercial **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.**, identificada con el NIT No. 900339471-7, con domicilio en la ciudad de Yopal, comparezco ante su despacho con el objeto de contestar la demanda dentro del término legal, entablada por la sociedad **SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.**, contra mi representada en los términos que a continuación manifiesto:

A LOS HECHOS:

1. **ES CIERTO.** Conforme lo acredita el certificado de Cámara de comercio de la misma accionante, aunque con una expedición del 26 de julio del año 2017.
2. **ES CIERTO.** Así lo confirma el certificado de la Cámara de Comercio de Casanare en las actividades H4923 - TRANSPORTE DE CARGA POR CARRETERA y F4290 - CONSTRUCCION DE OTRAS OBRAS DE INGENIERIA CIVIL.
3. **NO ES CIERTO.** Conforme lo evidencia el mismo CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN No.4600001444 y las Pólizas otorgadas para el cumplimiento, el contratista era **LA UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE**, el cual estuvo conformada por dos sociedades comerciales, **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.**, quien desarrolló actividades única y exclusivamente en el **BLOQUE FLOREÑA**; y la sociedad **ESPRIOBAS S.A.S.**, a quien le correspondió ejecutar actividades única y exclusivamente del **BLOQUE PAUTO**. Es decir, que el Contrato Marco de Construcción No. 4600001444 se ejecutaba con órdenes de trabajo, según el Bloque en donde se fueran a ejecutar las obras. Cosa distinta, es que para efectos de procesos internos, **EQUIÓN** asignó a **CONSTRUCCIONES FLOREÑA**

ABOGADO CIVIL DEL CIRCUITO  
YOPAL - CASANARE  
A anterior escrito recibido hoy 07 SET. 2020  
Hora: 4:27pm Fué presentado personalmente  
por Córeo electrónico  
en S.G. No. Alsa S.F. No. 12 del 100  
El Secretario

S.A.S. el número de Contrato No. 4600001445, para que ésta pudiera facturar los servicios prestados bajo el Contrato Marco No.4600001444, y a ESPRIOBAS S.A.S., se le asignó el Número de Contrato No.4600001446, para que igualmente ésta pudiera facturar los servicios que prestara bajo el Contrato Marco.

4. **ES CIERTO.** En la fecha 22 de julio de 2015, hubo un incidente sobre la sustentación subterránea del tubo y la exposición del mismo a un riesgo de desastre.
5. **ES CIERTO.** La ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF fue librada por la EMERGENCIA DDV LF CPF VOLCANERAS C- CPF PAUTO M.
6. **NO ES CIERTO.** La ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF fue expedida bajo el Contrato Marco No. CM4600001445, diferente al Contrato Marco No. 4600001444, suscrito con la UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE.
7. **ES CIERTO.** Conforme se evidencia en el NOMBRE ORDEN.
8. **NO ES CIERTO.** Primeramente, vale advertir que el Contrato Marco No. 4600001444, tenía dos componentes: uno, el de construcción de obra civil; y otro, el de suministro maquinaria, como sucedió en el presente caso. Si bien es cierto, el contenido de la ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF, hace referencia a las seis actividades u obras descritas a ejecutar por CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., no lo es, respecto al responsable de las mismas, pues las mismas se ejecutaron bajo las órdenes del interventor designado por EQUIÓN, ingeniero CARLOS ÁVILA; basta observar que todas esas actividades eran para realizar con maquinaria pesada (cargue de rocas, mejorar zona de parqueadero, acceso al río Cravo Sur, reconformación de talud, protección de tubería acueducto y apique caja de válvulas), especialmente retroexcavadoras, razón por la cual, CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., suministró las máquinas para realizar esa actividad atípica que no estaba contemplada en las actividades de obra especificadas, por lo que dicho trabajo se cobró por horas máquina. Por ello, las labores que se ejecutaron por cada equipo fueron las especificadas por el Interventor, dado que esas actividades fueron controladas y supervisadas por la interventoría; todo lo anterior, conforme se estipuló en el mismo cuerpo contractual No.4600001444, en el ANEXO No.1B, ESPECIFICACIÓN TÉCNICA, EQUIPOS, en el Numeral 1. ALCANCE. Lo anterior, es convalidado con el Acta de liquidación donde aparece el ítem RETROEXCAVADORA SOBRE ORUGAS 124-140 HP, el valor hora máquina por \$196.029, que por las 2.871,70 horas arrojó un pago total de \$562'937.241 por ese ítem. Es decir en el presente caso, en el Contrato Marco No.4600001444, al suministrarse la maquinaria



4

*Si el arrendatario contraviene a esta regla, podrá el arrendador reclamar la terminación del arriendo con indemnización de perjuicios, o limitarse a esta indemnización, dejando subsistir el arriendo".*

Así las cosas, NO ES CIERTO que el artículo de marras permita inferir las obligaciones descritas por el apoderado del accionante.

16. **NO ME CONSTA.** Dado que mi representada suministró la mencionada máquina retroexcavadora a EQUIÓN por virtud de la necesidad del servicio, razón por la cual, era mi representada quien llevaba el control de horas máquina. Además, las planillas descritas no están escaneadas completamente, de modo que no permiten confrontar el análisis de los valores contenidos, pues solamente describen el total de una actividad como lo es el transporte de material pétreo de cantera a obra por valor de \$ 4'048.066, sin describir ni relacionar el otro valor de la otra actividad contenida en la factura de venta No.4528 por valor de \$228'575.000.
17. **ES CIERTA** la existencia de la Factura de Venta No.4528, pero no me consta que la emisión de la misma haya tenido como soporte la planilla mencionada.
18. **ES CIERTO.** El valor descrito de \$228'575.000, obedece al cobro de servicios por distinta maquinaria.
19. **NO ME CONSTA.** El valor de \$4'048.066 obedece es al "TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO DE CANTERA A OBRA", según lo evidencia la propia factura y no a otros conceptos ni costos como alimentación, horas extras ni combustible. No hay prueba que afirme lo dicho.
20. **ES CIERTO** el valor de \$232'623.066 por el cual se libró la Factura de Venta No.4528, pero conforme a la descripción de actividades allí realizadas, es decir, por TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO PARA OBRA y TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO DE CANTERA A OBRA.
21. **ES CIERTO.** La misma no fue objeto de glosa.
22. **ES CIERTO.** Fue pagada en su totalidad.
23. **ES CIERTO.** La citada retroexcavadora fue destinada para el desvío del cauce del río Cravo Sur.
24. **ES CIERTO.** Conforme a las planillas escaneadas de manera incompleta se muestra que inicia con el número de recibo 11256 y termina con el número de recibo 12747.
25. **ES CIERTO.** Conforme a las planillas allegadas de Relación de Horas Extras.

26. **ES CIERTO.** Conforme al recibo 11204 el señor EDINSON ABRIL era el operador de la retroexcavadora para el día 30 de junio de 2015.
27. Ese no es un hecho, ya que se refiere a actuaciones administrativas que se presumen ser del resorte ordinario de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Sin embargo, respecto a este hecho, debo decir por indicación de mi representado que la copia del formato a folio 10 de las pruebas arrimadas, que se identifica con el logo de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., y se titula REPORTE DE INCIDENTES (CASI ACCIDENTES Y ACCIDENTES) y cuyo contenido en su parte superior derecha establece HSEQ-PR12-F01, Versión 1, Fecha 20/05/13, deberá DESCONOCERSE conforme al artículo 272 del C. G. del P., ya que el mismo no se encuentra firmado ni manuscrito por ningún trabajador ni funcionario de la empresa que represento, ni mucho menos por la Líder de Bienestar HSEQ, CLAUDIA PATRICIA MOLINA. La misma suerte deberá correr los documentos allegados a folio 11 al 22 y del 24 al 29, pues carecen de eficacia probatoria ya que ni está firmado ni es manuscrito por mi representada.
28. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
29. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
30. **ES CIERTO.** La retroexcavadora marca VOLVO, modelo EC210 BLC PRIME, Serie No. VCEC210BH00040150, año 2011, propiedad de SERTRAC SAS, con número interno EXC-V-8, fue arrastrada por el río Cravo.
31. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
32. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
33. Referente al numeral 12 DESCRIPCIÓN DEL ACCIDENTE, contenido en el Formato F- HSEQ-20 a folio 23 del acervo probatorio, coincide con lo aquí afirmado; pero disentimos respecto al numeral 18 de POSIBLES CAUSAS DEL INCIDENTE del Formato, ya que establece como una de ellas: **la ausencia de vigía en la parte alta del río, cuando hay suficientes pruebas que desvirtúan tal afirmación, como lo indica el "ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO y la misma MEMORIA DE CÁLCULO; la falta de inspección del sitio de**

trabajo y análisis de peligros, cuando se realizaban antes de iniciar actividades, ANÁLISIS DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO; y la falta de plan de emergencias y falta de rutas de evacuación y puntos seguros, cuando previamente se tenía elaborado el PROCEDIMIENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE JARILLÓN PARA DESVÍO DE CAUCE, el ANÁLISIS DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO (AST) y los ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO, los cuales se realizaban previo al inicio de actividades.

Ahora bien, frente a la otra razón invocada como posible causa del incidente en el Formato F- HSEQ-20 por SERTRAC, consistente en la Autorización de inicio de labores por el interventor de la operadora, debemos decir que **ES CIERTO**, dado que en el Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual radicado bajo el No.2017-00058, que se surtió por las mismas partes con fundamento en los mismos hechos, el mismo conductor EDINSON ABRIL, así lo afirmó en diligencia de testimonio, confirmando que la autorización dada para el inicio de actividades fue otorgada por el interventor, ingeniero CARLOS AVILA.

34. En este hecho, **LO ÚNICO CIERTO** fue la Autorización de inicio de labores por el interventor de la operadora, conforme ya lo explicamos; frente a las demás causas **NO SON CIERTAS** conforme lo manifestamos en el numeral anterior.

35. No es un hecho. Es una apreciación subjetiva, basta leer: *"Al parecer FLOREÑA SAS, contaba con un Plan de rescate de fecha 10 de julio de 2015 (...)"*, por lo que deberá ser entendida como tal, más no como un hecho.

Vuelve a repetir el numeral 34. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo **DESCONOCEMOS**, conforme al artículo 272 del C. G. del P.

Repite el numeral 35. **ES CIERTO** que la retroexcavadora fue arrastrada por el río Cravo Sur; lo que será objeto de probanza y demostración será la causa generadora del daño, dado que la vía de evacuación había sido planeada conforme al ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO.

36. **ES CIERTO**. Fue noticia regional el insuceso.

37. **ES CIERTO**. Conforme lo evidencia los folios 179 y 180 de las pruebas arrimadas por el demandante.

38. **ES CIERTO**. De ello dan cuenta los documentos arrimados y la constancia otorgada por Bancolombia a folio 181 y 182 de las pruebas arrimadas.



DE AVALÚO COMERCIAL DE MAQUINARIA A VALOR DE MERCADO, el mismo deberá ser entendido como un DICTAMEN PERICIAL y como tal deberá reunir las exigencias legales -que para el presente caso no se dan-. Pues tampoco, cumple con las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, ya que aunque allega una certificación de encontrarse inscrito en el REGISTRO ABIERTO DE AVALUADORES desde el 31 de agosto del 2017, dicha certificación tiene una vigencia de 30 días contados a partir de la expedición, esto es, el 09 de agosto del 2018. Es decir, que dicha certificación se encuentra expirada desde el 09 de septiembre de 2018. Además, el referido Dictamen Pericial no cuenta con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9, del art.226 del C. G. del P., razón por la cual no deberá ser tenido en cuenta. Finalmente, consideramos también que otra razón de reparo es el haber tomado de la Factura Proforma 12F024 del 12 de noviembre de 2011, el valor de \$1.110'000.000, como si ese fuera el valor individual de la excavadora hidráulica volvo, cuando en el ítem de PRECIO UNITARIO se estableció el valor de \$318'965.517,41; y en el ítem de CANTIDAD se estableció 3; es decir, el perito realizó su avalúo con base en el valor de las tres máquinas que adquiriría SERTRAC, dado que sumadas el costo de cada una, más el valor del IVA arroja el valor de \$1.100'000.000, induciendo al error en todas sus proyecciones y cálculos. Razones suficiente para no ser tenido en cuenta dicho dictamen.

49. **NO ME CONSTA. DEBE PROBARLO.** La máquina después del insuceso fue retirada del río y llevada a los patios de la compañía demandante. Respecto a la devolución de la misma en las condiciones y estado en que se encontraba al momento del alquiler, debemos decir que la misma está sometida a la decisión de instancia frente a la responsabilidad del daño causado.
50. **NO ME CONSTA. DEBERA PROBARSE.** La circunstancia objeto aquí de exposición tendrá que ser demostrada por el demandante, en aplicación del principio de la carga de la prueba en quien afirma el hecho.
51. **ES CIERTO.**
52. **NO ME CONSTA QUE SE PRUEBE.** Dado que la máquina siniestrada se encuentra en poder del demandante desde el siniestro, el horómetro no puede ser garantía ni indicativo de las horas registradas para ese momento.
53. **NO ME CONSTA. QUE SE PRUEBE.** Pues este es un documento elaborado y certificado por el mismo demandante, pues no tiene sello ni recibido por parte de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., que advirtiera que tal certificación fue arrimada a esta empresa con el fin de certificar la mencionada máquina.

54. ES CIERTO. Conforme lo acredita la constancia de la Cámara de Comercio de Yopal del 16 de marzo de 2017.

### A LAS PRETENSIONES

#### **A LAS PRINCIPALES y SUBSIDIARIAS:**

- A LA PRIMERA. Me opongo. A CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., no le son imputables la supuesta falta de medidas de control y prevención en las actividades ejecutadas con la máquina retroexcavadora arrastrada por el río Cravo Sur, pues ella cumplió cabalmente con sus obligaciones contractuales, por lo que no tiene asidero fáctico ni jurídico; estos señalamientos deben ser probados por quien los hace según el principio de la carga de la prueba.

Además, porque el mismo accionante en Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual que adelantó ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Yopal bajo el radicado No.2017-0058, en contra de mi representada y de EQUIÓN, por los mismos hechos, afirmó que uno de los funcionarios de EQUIÓN fue quien dio la orden de intervenir el cauce del río Cravo Sur en el área de las actividades, contrariando el parecer de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, y en el presente caso cambia totalmente su postura.

- A LA SEGUNDA. Me opongo. No es posible obtener un beneficio económico en sede judicial basado en declarar como exenta de culpa civil a la sociedad CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.

- A LA TERCERA. Me opongo a esta condena consecuencial, pues tal como se manifestó anteriormente debe correr su misma suerte de rechazo.

- A LA CUARTA. Me opongo a esta condena por ser consecuencial, pues tal como se manifestó anteriormente debe correr su misma suerte de rechazo.

- A LA QUINTA. Me opongo. Por ser esta petición accesoria de la primera, debe correr la misma suerte de rechazo.

- A LA SEXTA. Me opongo. En contrario, quien deberá cancelar costas y agencias del proceso es el demandante.

### DESCONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS

Por indicación expresa de mi representado, debo decir que DESCONOCEREMOS aquellos documentos a los que se hace mención en la demanda, tal como el Formato a folio 10 de las pruebas arrimadas, que se identifica con el logo de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., y se titula REPORTE DE INCIDENTES (CASI ACCIDENTES Y ACCIDENTES) y cuyo

contenido en su parte superior derecha establece HSEQ-PR12-F01, Versión 1, Fecha 20/05/13, ya que el mismo no se encuentra firmado ni manuscrito por ningún trabajador ni funcionario de la empresa que represento, ni mucho menos por la Líder de Bienestar HSEQ, CLAUDIA PATRICIA MOLINA.

Así como aquellos documentos allegados a folio 11 al 22 y del 24 al 29, pues carecen de eficacia probatoria ya que ni está firmado ni es manuscrito por mi representada.

También aquellos documentos mencionados y relacionados en la demanda en los hechos números 28, 29, 31, 32 y 34.

Lo anterior, en virtud a que ninguno de esos documentos tiene firma ni manuscrito de ningún representante de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., por lo que SERTRAC ingeniería S.A.S., no puede construir él mismo su propia prueba a costa de un informe que es del resorte y del giro ordinario de la empresa demandada, en la eventualidad de ser cierto su contenido.

**EXCEPCIONES DE MÉRITO**

Contra las pretensiones declarativas y las de condena patrimonial, oponemos las siguientes excepciones:

**I. INEXISTENCIA DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO INVOCADOS EN LA DEMANDA**

La presente excepción la fundamento en lo siguiente:

El demandante con la presente acción, con base en el acápite de RELACIÓN DE CAUSALIDAD de su libelo introductorio establece que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., por virtud de la CLÁUSULA 3.1 OBJETO de las CONDICIONES GENERALES, en su CAPÍTULO III del CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN No.4600001444, tenía "PLENA AUTONOMÍA TÉCNICA, FINANCIERA, ADMINISTRATIVA Y DIRECTIVA" para suspender la ejecución de las obras, por lo que debió tomar las medidas necesarias de seguridad para evitar el siniestro; además, de no tener vigías que informaran aguas arriba sobre la creciente del río Cravo Sur, a pesar de lo notorio que era para esa época de los hechos la temporada invernal.

Igualmente aduce, que FLOREÑA S.A.S., fue descuidada, negligente y omisiva con sus deberes de cuidado y conservación de la cosa arrendada y de devolverla en el mismo estado de su alquiler, razón por la cual considera que la demandada incumplió con las obligaciones del contrato de arrendamiento, haciéndole perder la cosa y en consecuencia causarle un grave detrimento de su patrimonio al demandante, por lo que deberá

--	--	--	--	--	--

2

responder por los daños causados e indemnizar integralmente al arrendador.

Ahora bien, en la demanda radicada anteriormente ante el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, radicado bajo el No.850013103002-2017-00058, por los mismos hechos y entre las mismas partes, la cual fue fallada desfavorablemente en sus pretensiones, en virtud a que se reclamaba reparar un daño causado a una máquina de SERTRAC S.A.S., en el contexto de una responsabilidad extracontractual, cuando verdaderamente lo que hubo fue una relación contractual de carácter verbal, tal como en la actualidad la presente demanda así lo corrige.

Sin embargo, en esa anterior demanda SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. hace afirmaciones totalmente contrarias a los actuales presupuestos fácticos, como en los siguientes HECHOS:

*.- "HECHO 14: CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, al notar el crecimiento de las precipitaciones ordenó suspender trabajos y retirar toda la maquinaria del cauce del Rio Cravo Sur a la espera que disminuyeran para poder intervenir y trabajar con mayor seguridad".*

*.- "HECHO 15: Pese a tener advertencia del fenómeno invernal y alerta de creciente en el caudal del Rio Cravo, la empresa EQUIÓN por intermedio de uno de sus funcionarios el Ing. CARLOS AVILA, dio la orden de intervenir el cauce del rio con la retroexcavadora de SERTRAC, al parecer contrariando lo que FLOREÑA SAS, ya había determinado de sacar la maquinaria del rio".*

Al respecto de estos dos hechos 14 y 15 de la demanda anterior, SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., en su momento reconoce y confiesa en favor de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., que fue prudente y diligente en ordenar la suspensión y retiro de la maquinaria del lugar de las actividades por el aumento del caudal de rio, y por el contrario, le atribuye responsabilidad a EQUIÓN por intermedio del Ing. CARLOS AVILA, al dar la orden de intervenir el cauce del rio con la retro de SERTRAC, contrariando lo que había determinado FLOREÑA en su momento, que era sacar la máquina del rio; cuando en la actual demanda pide declarar que mi representada incumplió su obligación de cuidar y devolver la retroexcavadora marca VOLVO EC210BLC PRIME, modelo 2011, en las mismas condiciones que la recibió mediante contrato verbal, por no tomar las medidas de seguridad necesarias para evitar el siniestro.

*.- "HECHO 27: La orden emitida por EQUIÓN, a través de su funcionario CARLOS AVILA, fue la causa para el ahogamiento y pérdida total de la retroexcavadora"*

Frente a este hecho 27 de la acción primigenia, resulta con meridiana claridad la ausencia de la responsabilidad civil atribuida a las





pues con una declaración juramentada ante autoridad competente, como la tomada el día 08 de octubre de 2018, cuando el representante legal de la aquí demandante afirmó sin dubitación alguna que *"sí habían vigías río arriba (...)"*; tal afirmación de aquel entonces, mantiene su vigencia, pues no hay que olvidar que lo hizo bajo la gravedad del juramento, luego el afirmar ahora lo contrario, constituye **perjurio**, conducta penal que fue advertida en aquél entonces, por lo que será motivo de compulsión de copia ante la Fiscalía General de la Nación para que se investigue. Por lo tanto, el aquí demandante parte de varias falsas premisas y a partir de ellas, todo lo demás lo debe declarar el señor juez de conocimiento, con la acotación de que el actual fundamento de hecho está enervado por el mismo demandante y es la que soporta la eventual prosperidad de las pretensiones. En consecuencia, basta cotejar y ponderar las declaraciones del representante legal de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., en diligencia de indagatoria rendida en el proceso anterior, para tenerla como prueba objetiva que permita desvirtuar las pretensiones de la demanda ante la inexistencia de los hechos invocados. Razón por la cual se deberá declarar probada la presente excepción propuesta.

## II. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA:

La excepción la sustento en la propia declaración rendida en diligencia de Indagatoria por el representante legal de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., dentro del Proceso radicado bajo el No.850013103002-2017-00058, adelantado en el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, el día 08 de octubre de 2018 en la Audiencia Inicial, cuando ante la pregunta de si en el caso concreto, para lo que se requería la retroexcavadora, esto es, para trabajar en el lecho de un río, el señor EDINSON ABRIL tenía experiencia?, el indagado contestó que su operario *"trabaja conmigo desde el 2008 ... y si tiene experiencia sino tuviera experiencia no lo hubiera mandado, está certificado como operador de retroexcavadora y buldócer (...)"*; (Minuto 29:29 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018), pero posteriormente se le pregunta si *"teniendo esa experiencia que usted dice tener el señor EDINSON ABRIL, podría manifestar entonces que este conocía los riesgos que implicaban las lluvias y un posible aumento del caudal del río"*, ante lo cual contestó de manera clara y contundente que *"pues la verdad, nosotros nunca hemos trabajado en río, y yo la verdad en ese momento que enviaron las máquinas no sabía que era para trabajar dentro de un río o sino yo no las hubiera enviado. Las máquinas al río no me gusta enviarlas porque es un riesgo y no tuvieron en cuenta, ni estaban aseguradas y en el momento del afán, ni ellos lo solicitaron ni nosotros lo verificamos (...)"*. (Minuto 29:50 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018).

Conforme a lo dicho por el representante legal de la demandante en esa salida procesal, de manera juramentada y ante autoridad competente, debemos acoger el argumento de que efectivamente el señor EDINSON ABRIL como operador de la retroexcavadora siniestrada no tenía la

### III. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. EN EL HECHO DAÑOSO

En el contrato verbal de suministro de la retroexcavadora marca VOLVO, modelo EC210 BLC PRIME, Serie VCEC210BH00040150, año 2011 siniestrada objeto de reclamo, suministrada por SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., las partes asumieron que cualquier situación de riesgo en la actividad de desviar el cauce del río Cravo Sur, que tuviera la máquina retroexcavadora, corría a cuenta de quien la suministrara en cuanto ésta igualmente resultaba beneficiada económicamente de su contratación por la empresa EQUION ENERGIA LIMITED, dado que se le cancelaba por el precio Hora Máquina, razón por la cual SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., colocaba su propio operador cancelándole ella misma directamente su salario.

Lo cierto, es que la demandante sí compartía los riesgos inherentes a la actividad de desviar el cauce del río Cravo Sur, más aún en época de invierno, estación en la cual suelen acontecer fenómenos naturales como las crecientes súbitas de las aguas con las consecuencias que a diario informan nuestros noticieros: inundaciones de tierras, destrucción de viviendas, erosión de las márgenes del río, ahogamiento de animales, ampliación del lecho y, por supuesto, el arrastre y la destrucción de la maquinaria que se encuentre a su paso; de lo contrario, como se explica que tenía cuatro (4) máquinas trabajando en el sitio de los hechos con anterioridad al insuceso del siniestro?

Es por ello que la relación contractual habida entre mi representada y la demandante, a pesar de configurarse un contrato de arrendamiento o préstamo a título oneroso de la retroexcavadora, el término de suministro de la máquina se encuentra, precisamente, en relación con el hecho de facilitarla a la contratista de EQUION, sin desprenderse nunca de su posesión y dominio, pues se trataba de proveer o servir a mi representada de un instrumento que no tenía, a cambio de compartir el pago del valor del contrato celebrado con EQUION.

De manera que siendo así las cosas, mi representada no tiene la obligación jurídica de responder por el daño sucedido a la retroexcavadora pues el riesgo todo de su operación fue asumido por su propietaria, la sociedad SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.

### IV.- PRETENSION DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA Y COBRO DE LO NO DEBIDO

La pretensión de la firma SERTRAC INGENIERIA S.A.S., de que le sea pagado el valor de la retroexcavadora establecido en el peritaje efectuado por el señor CARLOS ALBERTO BARRERA GARCÍA, el cual arroja como Daño emergente la suma de \$570'318.000, está alejado de toda realidad y

--	--	--	--	--	--

por ende constituye un propósito de enriquecimiento sin justa causa. Se dice lo anterior con base en que, el perito tomó como valor de compra de la máquina para el 12 de noviembre del año 2011, la suma de \$1.110'000.000 cuando el valor de la compra de la máquina siniestrada fue de \$318'965.517,41, haciendo que todas la liquidaciones excedan su verdadero real comercial, tanto el daño emergente como el lucro cesante.

De cierto que es de sumo ostensible las pretensiones invocadas, cuando incluso en la demanda anterior se reclamaba un ingreso promedio por lucro cesante de \$15'000.000 mensuales, conforme lo manifestó el demandante en su HECHO 41 de la demanda ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito ya mencionada, cuando en la presente demanda estableció unos ingresos mensuales por el mismo concepto de lucro cesante por valor de \$26'400.000, valor mes trabajado.

Entre uno y otro caso, es decir, entre lo pedido en la demanda que antecedió y la actual, hay una diferencia basada, en nuestro criterio, en la mala fe y deslealtad procesal, en virtud a que es inaceptable desde un punto de vista ético determinar valores diferentes para un mismo objeto frente a los mismos sujetos, cuando no ha habido circunstancia alguna relevante que conlleve a dicho cambio.

La prueba de esta disímil posición, contraría a las reglas del buen proceder, ya que mentirosamente se ha planteado la reclamación económica del valor neto absoluto de la máquina retroexcavadora en un valor mentiroso.

En consecuencia se deberá probar la presente excepción, en la eventualidad de ser procedente dicha reclamación.

#### V.- INVOCACIÓN DE LA CLÁUSULA DE INDEMNIDAD

Frente a la responsabilidad culposa endilgada a CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, en la pérdida de la retroexcavadora, mi mandante invoca como eximente de su responsabilidad, la CLÁUSULA 3.33, denominada INDEMNIDAD del contrato MARCO DE CONSTRUCCIÓN No. 4600001444, suscrito el 16 de mayo de 2014, entre EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., la cual reza en su numeral 3.33.3:

*"EL CONTRATISTA mantendrá indemne al GRUPO de EQUION, por cualquier Reclamación por muerte o lesiones personales al personal o daño a los bienes del GRUPO DEL CONTRATISTA, como consecuencia de actos u omisiones del GRUPO DE EQUION, salvo que tales daños, lesiones o muerte sean (i) consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contractuales o legales atribuibles al GRUPO DE EQUION, o (ii) sin mediar incumplimiento, sean producidos con ocasión del CONTRATO por conductas dolosas o gravemente culposas del GRUPO DE EQUION".*

Con base en lo anterior, es claro que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., está en el deber de mantener indemne a EQUIÓN por cualquier daño a los bienes del contratista como consecuencia de actos u omisiones de EQUIÓN, salvo que EQUIÓN haya incumplido sus obligaciones contractuales de manera dolosa o gravemente culposa. Lo anterior, tiene su sustento en el hecho de que fue el Ingeniero CARLOS AVILA quien impartió la orden de continuar trabajando dentro del cauce del río a pesar de la advertencia de los vigías sobre el incremento del cauce; conducta esta que se podría adecuar como gravemente culposa al ir en contravía de lo dispuesto en el FORMATO PARA VALIDACIÓN Y REVALIDACIÓN DE PERMISOS DE TRABAJO, al no hacerse responsable del peligro que implicaba el aumento súbito del nivel del río y ordenar el retiro inmediato de las máquinas que se encontraban dentro del lecho del río. Por ello, deberá declararse probada la presente excepción planteada.

**VI.- LOS IMPREVISTOS DEL CONTRATO DE SUMINISTRO ESTÁN EN CABEZA DE LA ENTIDAD CONTRATANTE, POR DISPOSICIÓN DE SU CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN.**

Teniendo en cuenta, que el contrato verbal de suministro CELEBRADO entre CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. y EQUION ENERGÍA LIMITED, se gobierna bajo los parámetros del contrato MARCO DE CONSTRUCCIÓN identificado con número 4600001444, denominado CONSTRUCCIÓN Y MANTENIMIENTO DE OBRAS CIVILES Y MANTENIMIENTO DE VÍAS EN LAS ÁREAS DE OPERACIÓN DE EQUION, palmario resulta analizar su clausulado; especialmente lo que concierne a:

*"...CAPITULO IV PARTE ESPECIAL*

*3.5 Tarifas A Las Órdenes Especiales*

*3.5.2. Habrá Lugar A Reajuste Conforme Se Indica En Esta Cláusula  sí\_x no\_*

Ultimo Inciso,

*No se reconocerán los incrementos en el % de AIU, por lo tanto la medida porcentual de este componente se mantendrá igual durante la vigencia del contrato. Para los ítems correspondientes a los capítulos de equipos y de cuadrillas no se reconocerá el porcentaje de los imprevistos (I), debido que estos ítems se pagaran de acuerdo al tiempo laborado..."*

Así como lo establecido en el APU; ITEM, retroexcavadora sobre oruga 124/ 140 hp 1/1/4 YD3, suministro por parte de la contratista FLOREÑA, que describe como costos indirectos los siguientes:

**5. Costos Indirectos**

--	--	--	--	--	--

Descripción	Porcentaje	Valor Total	Total
Administración	23%	\$34.952,61	
Imprevistos		\$0,00	
Utilidad	6%	\$9.117,54	
Subtotal			\$44.070

Lo anterior, permite inferir que cualquier imprevisto que se presentase con ocasión a los contratos de suministro de maquinaria, con la entidad que represento, será asumido por la entidad contratante, en tanto como se puede observar, ésta no los pagó al contratista y naturalmente ese componente está diseñado para cubrir los riesgo futuro al empresario<sup>1</sup>, por lo que en su ausencia quien está llamado a responder es EQUION, además de las especificaciones dadas por ellos mismos transcritas en precedencia.

De otra parte, lo esgrimido anteriormente se puede colegir con otra disposición del mentado contrato marco:

*Anexo No 1B.*

#### *ESPECIFICACIÓN TÉCNICA*

#### *2. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL TRABAJO.*

*Las labores ejecutadas por cada equipo serán las especificadas por el interventor y el contratista deberá relacionar las actividades realizadas por cada equipo, especificando el tiempo gastado en cada actividad.*

*Esas actividades serán controladas y supervisadas por la interventoría y el contratista deberá relacionar las actividades realizadas por los equipos en sus respectivos informes diarios y semanales con registro fotográfico respectivo.*

Por consiguiente, esta manifestación permite concluir que la entidad dirigía la ejecución de la obra y estaba al tanto de la operación de la maquinaria suministrada por mi mandante, a través de su interventoría o supervisión, en consecuencia los imprevistos que surgieran como ya se dijo son de responsabilidad de la entidad contratante.

<sup>1</sup> El porcentaje de imprevistos incluido dentro del AIU consiste en una forma de asignar y tratar un Riesgo que la Entidad Estatal le traslada al contratista con el fin de que en caso de que surjan gastos que no fueron previstos por él, el mismo pueda asumirlos haciendo uso de ese porcentaje. Es un valor que la Entidad Estatal le paga al contratista para que éste asuma el Riesgo en la ocurrencia de imprevistos. Radicación: # 416130004192, Pago, contrato obra pública, y equilibrio económico, Consejo de Estado, sección tercera, 29 de febrero de 2016, radicado 35432, magistrada ponente Stella Conto Díaz del Castillo.

Así las cosas, es evidente la ausencia de responsabilidad patrimonial de FLOREÑA con el hecho dañoso, como quedó justificado en la presente excepción, por lo que solicito se declare la prosperidad de la misma.

**PRUEBAS**

**.- DOCUMENTALES**

-Solicito se decreten y tengan en cuenta las aportadas con la demanda, con la salvedad de los documentos concernientes a los peritajes rendidos por el ingeniero ALEJANDRO PORRAS, y el perito CARLOS ALBERTO BARRERA, los cuales no cumplen con las exigencias legales del dictamen pericial, dado que difieren sustancialmente del precio real comercial para la misma máquina, y además, porque en cuya hoja de vida no hay registros de su experiencia y capacitación para efectuar avalúos de maquinaria pesada, respecto al primero; ni se cumplió con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9, del art.226 del C. G. del P., respecto del segundo; y por ello solicito de antemano desechar su trabajo como fundamento del experticio técnico requerido para estas lides.

-Copia del MARCO DE CONSTRUCCIÓN No. 4600001444, suscrito el 16 de mayo de 2014, entre EQUIÓN y CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., cuya pertinencia y conducencia surge del hecho de contener las normas vinculantes pactadas entre las partes antes citadas para adelantar las obras de desvío del cauce del río Cravo Sur, que ya se encuentra arrimado al expediente con la presentación de la demanda.

-Copia del FORMATO PARA VALIDACIÓN Y REVALIDACIÓN DIARIA PERMISOS DE TRABAJO de EQUIÓN, diligenciado para llevar a cabo la tarea de desvío del cauce del río cravo sur con retroexcavadora para la semana del 20 de julio al 26 de julio del 2017.

-Copia del PROCEDIMIENTO PARA CONSTRUCCIÓN DE JARILLÓN PARA DESVÍO DE CAUCE.

- Copia de la asistencia a capacitación y/o entrenamiento del día 22 y 23 de julio de 2015.

-Copia del acta de liquidación final del Contrato Marco de Construcción No.4600001444.

**.- PRUEBA TRASLADADA.**

Me permito allegar copia informal de la Demanda presentada en el año 2017, por SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., en contra de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. y EQUIÓN ENERGIA LIMITED ante el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, radicado bajo el No.850013103002-2017-00058; al igual que el video de la Audiencia inicial llevada a cabo el día 08 de octubre del año 2018, en donde se recepcionó bajo la gravedad

del juramento el interrogatorio de parte del señor JUVENAL CEPEDA, representante legal de SERTRAC INGENIERIA S.A.S. Demanda que se adelantó por los mismos hechos y con los cuales se buscaba resarcir el daño y los perjuicios por la pérdida de la misma maquinaria VOLVO que aquí se reclama.

A criterio del señor Juez, las pruebas documentales que me permito allegar, según lo dicho anteriormente, **las solicito como prueba trasladada**, consistente en la copia de la demanda radicada en el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, radicado bajo el No.850013103002-2017-00058; y copia del mismo video de la audiencia inicial que contiene la diligencia juramentada del interrogatorio de parte del representante legal de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., debido a que fueron válidamente practicadas y solicitadas a petición de parte contra quien se aduce. Por lo tanto, será el juez quien valore la prueba extraprocesal que me permito arrimarle o decretarla definiendo su consecuencia jurídica.

#### **- TESTIMONIALES**

Se llame a rendir testimonio a quien fungió como operario de la retroexcavadora VOLVO, EDINSON ABRIL, a objeto de que declare sobre su desempeño, contratación y en relación con lo referido a los hechos de la demanda y la contestación.

Se llame al Ingeniero CARLOS AVILA, como supervisor de la obra mencionada del desvío del cauce del río cravo sur, con el fin de que declare sobre su desempeño y órdenes impartidas en virtud de su competencia funcional y sobre los hechos y contestación de la demanda.

Se llame a la Ingeniera CLAUDIA PATRICIA MOLINA, quien para la época de los hechos se desempeñaba como HSEQ de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, quien deberá declarar sobre lo que le conste de los hechos y contestación de la demanda.

Se llame al Ingeniero ALBERTO PACAGUI, quien realizaba los ANÁLISIS DEL ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO por parte de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, y relate sobre lo que le consta de los hechos y contestación de la demanda.

Los anteriores testimonios los haré concurrir al despacho o a la audiencia virtual programada para tal efecto, con el fin de ser escuchados.

#### **- INTERROGATORIO DE PARTE**

Se decrete el interrogatorio de parte del señor representante legal de la sociedad SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., a fin de que absuelva el interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda y su contestación, en la fecha y hora que señale el despacho.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Invoco los principios generales del derecho de la buena fe, la prohibición de abuso del derecho, el deber de obrar con lealtad procesal, la prohibición de enriquecimiento sin justa causa, Código Civil, arts. 1494, 1495, 1602, 1603, Código de Comercio, arts. 822, 824, 864, y demás normas complementarias y concordantes de tales estatutos.

ANEXOS

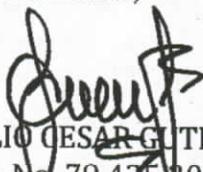
1. Poder debidamente conferido para actuar.
2. Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

La demandada en el sitio indicado en la demanda.

El suscrito apoderado las recibe en la carrera 19 No. 6-30 de la ciudad de Yopal Casanare, correo electrónico [jucegupe@hotmail.com](mailto:jucegupe@hotmail.com), celular, 3118985529.

Atentamente,



JULIO CESAR GUTIERREZ PEREZ  
C.C. No. 79.425.804 de Bogotá.  
T.P. No. 136.091 del C.S.J.

Señor  
JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO  
YOPAL - CASANARE  
E. S. D.

Ref: **PODER.**

Respetuoso saludo.

RONALD BERNAL CARDENAS, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Yopal, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi condición de representante legal de la sociedad comercial denominada CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., identificada con NIT No.900.339-471-7, con domicilio en la ciudad de Yopal, manifiesto a través del presente acto, que confiero PODER ESPECIAL, amplio y suficiente al Dr. JULIO CESAR GUTIERREZ PÉREZ, identificado con C.C.No.79'425.304 expedida en Bogotá y con T.P.No.136.091 del C.S. de la J., para que en nombre y representación de dicha sociedad comercial, presente contestación de la demanda incoada por SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., bajo el radicado 2020-00057-00, formule excepciones de mérito y previas y, a su vez haga LLAMAMIENTO EN GARANTÍA a EQUIÓN ENERGIA LIMITED, y ejerza la representación y defensa de mis derechos.

Mi apoderado queda con facultades expresas para conciliar, recibir, sustituir, transigir, desistir y ejecutar las gestiones necesarias y permitidas a los apoderados de conformidad con el artículo 77 del C. G. del P.

Atentamente,

RONALD BERNAL CARDENAS  
C.C.No.74'754.372  
R.L. Construcciones Floreña S.A.S.

Acepto:

JULIO CESAR GUTIERREZ PEREZ  
C.C.No.79'425.304 Bogotá  
T.P.No.136.091 C.S. de la J.



# NOTARÍA SEGUNDA DE YOPAL

2531-b8d56765



## DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO

Autenticación con Verificación Biométrica Decreto-Ley 019 de 2012

Ante la Notaria Segunda de Yopal - Casanare  
COMPARECIO



www.notariaenlinea.com  
Cod.: 6clsx

**BERNAL CARDENAS RONALD**

Quien se identificó con la:

**C.C. 74754372**

Y declaro que la firma y huella que aparecen en el presente documento son  
suyas y que el contenido del mismo es cierto. El compareciente de manera  
expresa solicitó y autorizó el uso de sus datos personales, razón por la cual  
se verificó su identidad cotejando sus huellas digitales y datos biográficos  
contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

X   
Firma

Yopal - Casanare, 2020-09-07 14:57:50

CARLOS HERNANDO VILLAMIL BARRERA  
NOTARIO (E) 2 DEL CIRCULO DE YOPAL

No. 07052 de fecha 01 de septiembre del año 2020



Señor  
JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO  
Yopal – Casanare

Ref: RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL No. 2020- 0057.  
Demandante: SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.  
Demandada: CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS.  
Asunto: CONTESTACIÓN REFORMA DE DEMANDA.

JULIO CESAR GUTIERREZ PÉREZ, en mi condición de apoderado judicial de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., me permito recorrer traslado dentro del término legal de la REFORMA DE DEMANDA presentada por el apoderado judicial de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S; con la precisión, que la contestación de demanda se referirá a la demanda inicial y al anómalo escrito de reforma, en atención al desconocimiento injustificado del artículo 93 num.3° del C. G. del P, tanto por el actor como por el Director del Despacho; en los siguientes términos:

**PUNTOS DE REFORMA**

La parte accionante funda la REFORMA la demanda principal, con fundamento en el artículo 93 del C.G.P., en los siguientes aspectos:

**DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES**

Reforma La TERCERA Pretensión así: "Como consecuencia de lo anterior, condenar a la demandada CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, a que reconozca y pague POR DAÑO EMERGENTE y a título de indemnización de perjuicios por la destrucción total a la demandante SERTRAC INGENIERIA SAS, el valor comercial de la retroexcavadora marca VOLVO EC210BLC PRIME VCEC210BH00040150, modelo 2011, el valor de CIENTO SESENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$163.884.482.00), precio comercial a julio de 2015, excluidos de todo impuesto o retención y con indexación".

Como PRUEBA aportó el Peritaje rendido por Carlos Alberto Barrera y sus anexos (Ajustado)

Finalmente, estableció en la Reforma que como el Daño Emergente cambió de valor a \$163.884.482, porque el perito incurrió en un error al tomar el valor total de la factura de compra como si se tratara de una sola máquina siendo en realidad 3 excavadoras entre ellas la No. 40150, por ende, el valor es diferente; que sumado con el valor del Lucro Cesante de \$633'600.000, se tiene un valor total a indemnizar de SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$797.484.482,00). Valor éste que determina la cuantía y la competencia.

JUEZ PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO  
YOPAL - CASANARE  
08 OCT. 2020  
A anterior escrito recibido hoy 11:48 am  
Fue presentado personalmente por: GREGO electénico  
en C.G. No. 10 fol  
Oleg  
El Secretario

### CONTESTACIÓN A LOS HECHOS:

1. **ES CIERTO.** Conforme lo acredita el certificado de Cámara de comercio de la misma accionante, aunque con una expedición del 26 de julio del año 2017.
2. **ES CIERTO.** Así lo confirma el certificado de la Cámara de Comercio de Casanare en las actividades H4923 - TRANSPORTE DE CARGA POR CARRETERA y F4290 - CONSTRUCCION DE OTRAS OBRAS DE INGENIERIA CIVIL.
3. **NO ES CIERTO.** Conforme lo evidencia el mismo CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN N°4600001444 y las Pólizas otorgadas para el cumplimiento, el contratista era **LA UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE**, el cual estuvo conformada por dos sociedades comerciales, **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.**, quien desarrolló actividades única y exclusivamente en el BLOQUE FLOREÑA; y la sociedad **ESPRIOBAS S.A.S.**, a quien le correspondió ejecutar actividades única y exclusivamente del BLOQUE PAUTO. Es decir, que el Contrato Marco de Construcción No. 4600001444 se ejecutaba con órdenes de trabajo, según el Bloque en donde se fueran a ejecutar las obras. Cosa distinta, es que para efectos de procesos internos, **EQUIÓN** asignó a **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.** el número de Contrato No. 4600001445, para que ésta pudiera facturar los servicios prestados bajo el Contrato Marco No.4600001444, y a **ESPRIOBAS S.A.S.**, se le asignó el Número de Contrato No.4600001446, para que igualmente ésta pudiera facturar los servicios que prestara bajo el Contrato Marco.
4. **ES CIERTO.** En la fecha 22 de julio de 2015, hubo un incidente sobre la sustentación subterránea del tubo y la exposición del mismo a un riesgo de desastre.
5. **ES CIERTO.** La ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF fue librada por la EMERGENCIA DDV LF CPF VOLCANERAS C- CPF PAUTO M.
6. **NO ES CIERTO.** La ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF fue expedida bajo el Contrato Marco No. CM4600001445, diferente al Contrato Marco No. 4600001444, suscrito con la **UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE**.
7. **ES CIERTO.** Conforme se evidencia en el NOMBRE ORDEN.
8. **NO ES CIERTO.** Primeramente, vale advertir que el Contrato Marco No. 4600001444, tenía dos componentes: uno, el de construcción de obra civil; y otro, el de suministro maquinaria, como sucedió en el presente caso. Si bien es cierto, el contenido de la ORDEN DE TRABAJO OC-269-CF, hace referencia a las seis actividades u obras descritas a ejecutar por **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.**, no lo es, respecto al responsable de las mismas, pues las mismas se ejecutaron bajo las órdenes del interventor designado por **EQUIÓN**, ingeniero **CARLOS ÁVILA**; basta observar que todas esas actividades eran para realizar con

maquinaria pesada (cargue de rocas, mejorar zona de parqueadero, acceso al río Cravo Sur, reconfiguración de talud, protección de tubería acueducto y apique caja de válvulas), especialmente retroexcavadoras, razón por la cual, CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., suministró las máquinas para realizar esa actividad atípica que no estaba contemplada en las actividades de obra especificadas, por lo que dicho trabajo se cobró por horas máquina. Por ello, las labores que se ejecutaron por cada equipo fueron las especificadas por el Interventor, dado que esas actividades fueron controladas y supervisadas por la interventoría; todo lo anterior, conforme se estipuló en el mismo cuerpo contractual No.4600001444, en el ANEXO No.1B, ESPECIFICACIÓN TÉCNICA, EQUIPOS, en el Numeral 1. ALCANCE. Lo anterior, es convalidado con el Acta de liquidación donde aparece el ítem RETROEXCAVADORA SOBRE ORUGAS 124-140 HP, el valor hora máquina por \$196.029, que por las 2.871,70 horas arrojó un pago total de \$562'937.241 por ese ítem. Es decir en el presente caso, en el Contrato Marco No.4600001444, al suministrarse la maquinaria por parte de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., la coordinación y vigilancia de la ejecución y cumplimiento del contrato fueron ejercidas por el interventor, quien representó a EQUIÓN, según el mismo Contrato Marco; además, porque frente al suministro de maquinaria, EQUIÓN no reconoce el porcentaje de los IMPREVISTOS (I) del AIU, debido a que esos ítems se pagaron de acuerdo al tiempo laborado, es decir, hora máquina. Por lo que, al no reconocer el Imprevisto, es EQUIÓN quien debe asumir el imprevisto del accidente acaecido, conforme al numeral 3.4 del capítulo IV. PARTE ESPECIAL del Contrato Marco de Construcción No.4600001444.

- 9. ES CIERTO. Presupuesto que describe cada una de las actividades del contrato, así como lo hace las memorias de cálculo.
- 10. ES CIERTO. Ese era el valor hora máquina pactado en el ítem 209.
- 11. ES CIERTO. La fecha de celebración del referido contrato verbal ocurrió el 09 de JULIO de 2015, y por causa del mismo la RETROEXCAVADORA VOLVO adelantó trabajos de desvío del río Cravo Sur, con la aclaración que dicha máquina fue trabajada con un operario de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.; como autoridad ejecutante.
- 12. NO LO ACEPTO, NO ME CONSTA. Dado que según la CERTIFICACIÓN MAQUINARIA AMARILLA y Registro de Inspección y Prueba de Equipo Pesado, expedida por el Ingeniero Mecánico JUAN MANUEL RIVERA, funcionario de SERTRAC, no corresponde al número de serie de la Máquina Excavadora de Orugas, Marca VOLVO. (Folio 174 de los anexos de la demanda).
- 13. ES CIERTO.

14. ES CIERTO.

15. NO ES UN HECHO. Es una apreciación además de subjetiva, sesgada, ya que el artículo 1.996 de nuestra Codificación Civil establece fundamentalmente que la cosa arrendada no podrá ser usada sino conforme a lo convenido o a falta de esta, para lo que está destinado, veamos:

*"Capítulo III.*

*De las Obligaciones del Arrendatario en el Arrendamiento de Cosas*

**ARTICULO 1996. <OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO>**. *El arrendatario es obligado a usar de la cosa según los términos o el espíritu del contrato; y no podrá, en consecuencia, hacerla servir a otros objetos que los convenidos, o a falta de convención expresa, a aquellos a que la cosa es naturalmente destinada, o que deban presumirse de las circunstancias del contrato o de la costumbre del país.*

*Si el arrendatario contraviene a esta regla, podrá el arrendador reclamar la terminación del arriendo con indemnización de perjuicios, o limitarse a esta indemnización, dejando subsistir el arriendo".*

Así las cosas, NO ES CIERTO que el artículo de marras permita inferir las obligaciones descritas por el apoderado del accionante.

16. NO ME CONSTA. Dado que mi representada suministró la mencionada máquina retroexcavadora a EQUIÓN por virtud de la necesidad del servicio, razón por la cual, era mi representada quien llevaba el control de horas máquina. Además, las planillas descritas no están escaneadas completamente, de modo que no permiten confrontar el análisis de los valores contenidos, pues solamente describen el total de una actividad como lo es el transporte de material pétreo de cantera a obra por valor de \$ 4'048.066, sin describir ni relacionar el otro valor de la otra actividad contenida en la factura de venta N°4528 por valor de \$228'575.000. Tampoco se hizo referencia al periodo de ejecución o trabajo.
17. ES CIERTA la existencia de la Factura de Venta No.4528, pero no me consta que la emisión de la misma haya tenido como soporte la planilla mencionada.
18. ES CIERTO. El valor descrito de \$228'575.000, obedece al cobro de servicios por distinta maquinaria.
19. NO ME CONSTA. El valor de \$4'048.066 obedece es al "TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO DE CANTERA A OBRA", según lo evidencia la propia factura y no a otros conceptos ni costos como alimentación, horas extras ni combustible. No hay prueba que afirme lo dicho.
20. ES CIERTO el valor de \$232'623.066 por el cual se libró la Factura de Venta No.4528, pero conforme a la descripción de actividades allí realizadas, es decir, por TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO

PARA OBRA y TRANSPORTE DE MATERIAL PETREO DE CANTERA A OBRA.

- 21. ES CIERTO. La misma no fue objeto de glosa.
- 22. ES CIERTO. Fue pagada en su totalidad.
- 23. ES CIERTO. La citada retroexcavadora fue destinada para el desvío del cauce del río Cravo Sur.
- 24. ES CIERTO. Conforme a las planillas escaneadas de manera incompleta se muestra que inicia con el número de recibo 11256 y termina con el número de recibo 12747.
- 25. ES CIERTO. Conforme a las planillas allegadas de Relación de Horas Extras.
- 26. ES CIERTO. Conforme al recibo 11204 el señor EDINSON ABRIL era el operador de la retroexcavadora para el día 30 de junio de 2015.
- 27. Ese no es un hecho, ya que se refiere a actuaciones administrativas que se presumen ser del resorte ordinario de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Sin embargo, debo decir por indicación de mi representado que la copia del formato a folio 10 de las pruebas arrimadas, que se identifica con el logo de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., y se titula REPORTE DE INCIDENTES (CASI ACCIDENTES Y ACCIDENTES) y cuyo contenido en su parte superior derecha establece HSEQ-PR12-F01, Versión 1, Fecha 20/05/13, deberá DESCONOCERSE conforme al artículo 272 del C. G. del P., ya que el mismo no se encuentra firmado ni manuscrito por ningún trabajador ni funcionario de la empresa que represento, ni mucho menos por la Líder de Bienestar HSEQ, CLAUDIA PATRICIA MOLINA. La misma suerte deberá correr los documentos allegados a folio 11 al 22 y del 24 al 29, pues carecen de eficacia probatoria ya que ni está firmado ni es manuscrito por mi representada.
- 28. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
- 29. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.
- 30. ES CIERTO. La retroexcavadora marca VOLVO, modelo EC210 BLC PRIME, Serie No. VCEC210BH00040150, año 2011, propiedad de SERTRAC SAS, con número interno EXC-V-8, fue arrastrada por el río Cravo.
- 31. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo DESCONOCEMOS, conforme al artículo 272 del C. G. del P.

32. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo **DESCONOCEMOS**, conforme al artículo 272 del C. G. del P.

33. Se desconoce de plano el formato F-HSEQ-20 versión 2, pues se trata de un documento elaborado y acondicionado por el demandante (nadie puede derivar un beneficio de su propia declaración, porque a nadie le está dado crear su propia prueba.

Referente al numeral 12 DESCRIPCIÓN DEL ACCIDENTE, contenido en el Formato F- HSEQ-20 a folio 23 del acervo probatorio, coincide con lo aquí afirmado; pero disentimos respecto al numeral 18 de POSIBLES CAUSAS DEL INCIDENTE del Formato, ya que establece como una de ellas: *-la ausencia de vigia en la parte alta del río, cuando hay suficientes pruebas que desvirtúan tal afirmación, como lo indica el "ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO y la misma MEMORIA DE CÁLCULO; la falta de inspección del sitio de trabajo y análisis de peligros, cuando se realizaban antes de iniciar actividades; ANÁLISIS DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO; y la falta de plan de emergencias y falta de rutas de evacuación y puntos seguros, cuando previamente se tenía elaborado el PROCEDIMIENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE JARILLÓN PARA DESVÍO DE CAUCE, el ANÁLISIS DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO (AST) y los ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO, los cuales se realizaban previo al inicio de actividades.*

Ahora bien, frente a la otra razón invocada como posible causa del incidente en el Formato F- HSEQ-20 por SERTRAC, consistente en la Autorización de inicio de labores por el interventor de la operadora, debemos decir que **ES CIERTO**, dado que en el Proceso de Responsabilidad Civil Extracontractual radicado bajo el No.2017-00058, que se surtió por las mismas partes con fundamento en los mismos hechos, el mismo conductor EDINSON ABRIL, así lo afirmó en diligencia de testimonio, confirmando que la autorización dada para el inicio de actividades fue otorgada por el interventor, ingeniero CARLOS AVILA.

34. En este hecho, **LO ÚNICO CIERTO** fue la Autorización de inicio de labores por el interventor de la operadora, conforme ya lo explicamos; frente a las demás causas **NO SON CIERTAS** conforme lo manifestamos en el numeral anterior.

35. No es un hecho. Es una apreciación subjetiva, basta leer: *"Al parecer FLOREÑA SAS, contaba con un Plan de rescate de fecha 10 de julio de 2015 (...)"*, por lo que deberá ser entendida como tal, más no como un hecho.

Vuelve a repetir el numeral 34. Tal afirmación no corresponde a documento suscrito por mi representada, por lo cual lo **DESCONOCEMOS**, conforme al artículo 272 del C. G. del P.

Repite el numeral 35. **ES CIERTO** que la retroexcavadora fue arrastrada por el río Cravo Sur; lo que será objeto de probanza y demostración

será la causa generadora del daño, dado que la vía de evacuación había sido planeada conforme al ANÁLISIS DE ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO.

- 36. ES CIERTO. Fue noticia regional el insuceso.
- 37. ES CIERTO. Conforme lo evidencia los folios 179 y 180 de las pruebas arrimadas por el demandante.
- 38. ES CIERTO. De ello dan cuenta los documentos arrimados y la constancia otorgada por Bancolombia a folio 181 y 182 de las pruebas arrimadas.
- 39. ES CIERTO. Hubo gran despliegue por parte de la fuerza aérea para rescatarlo.
- 40. NO ES UN HECHO. Es la transcripción de una cláusula del Contrato Marco No. 4600001444.
- 41. NO ES UN HECHO. Es la transcripción de una cláusula del Contrato Marco No. 4600001444.
- 42. NO ES UN HECHO. Es la transcripción de una cláusula del Contrato Marco No. 4600001444.
- 43. NO ES UN HECHO. Es la transcripción de una cláusula del Contrato Marco No. 4600001444.
- 44. NO ES UN HECHO. Es la transcripción de una cláusula del Contrato Marco No. 4600001444.
- 45. Valga comentar que el CONCEPTO TÉCNICO DE LA EXCAVADORA VOLVO rendido por el señor ingeniero mecánico LUIS ALEJANDRO PORRAS SANCHEZ, de folio 34 a 51 de las pruebas arrimadas, no reúne los requisitos exigidos por el artículo 226 y s.s. del C.G. del P., dado que no acredita los requisitos y condiciones técnicas necesarias para que emita conceptos sobre la pérdida total de la retroexcavadora. En consecuencia no deberá ser tenida en cuenta como prueba válida. Igualmente, es de advertir, que en el mencionado CONCEPTO TÉCNICO la cotización allegada proveniente de CHANEME a folio 52 y 53 de las pruebas allegadas, no se corresponde con las características de la retroexcavadora que aquí tanto se ha mencionado; además, en la referida cotización no se evalúa la depreciación de la máquina ni su desgaste por el tiempo de uso y su cuidado mecánico, de manera que dicho documento tampoco reúne requisito alguno para considerarse como válido el valor de la tasación en \$582'000.000.
- 46. La sola acreditación con su tarjeta profesional de ingeniero mecánico no es suficiente, pues el dictamen o concepto técnico debió acompañarse con los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito. Es decir, que no deberá ser tenido en cuenta como prueba, ya que no anexó los documentos idóneos que lo

habilitan para su ejercicio, ni anexó los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística, fuera de los títulos académicos.

47. **NO ME CONSTA. DEBE PROBARLO.**

48. **ES CIERTO.** Así lo evidencian los folios 134 A 168 de la demanda. Si bien es cierto, que el apoderado de la parte activa arrima un INFORME DE AVALÚO COMERCIAL DE MAQUINARIA A VALOR DE MERCADO, el mismo deberá ser entendido como un DICTAMEN PERICIAL y como tal deberá reunir las exigencias legales -que para el presente caso no se dan-. Pues tampoco, cumple con las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, ya que aunque allega una certificación de encontrarse inscrito en el REGISTRO ABIERTO DE AVALUADORES desde el 31 de agosto del 2017, dicha certificación tiene una vigencia de 30 días contados a partir de la expedición, esto es, el 09 de agosto del 2018. Es decir, que dicha certificación se encuentra expirada desde el 09 de septiembre de 2018. Además, el referido Dictamen Pericial no cuenta con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9, del art.226 del C. G. del P., razón por la cual no deberá ser tenido en cuenta. Finalmente, consideramos también que otra razón de reparo es el haber tomado de la Factura Proforma 12F024 del 12 de noviembre de 2011, el valor de \$1.110'000.000, como si ese fuera el valor individual de la excavadora hidráulica volvo, cuando en el ítem de PRECIO UNITARIO se estableció el valor de \$318'965.517,41; y en el ítem de CANTIDAD se estableció 3; es decir, el perito realizó su avalúo con base en el valor de las tres máquinas que adquiriría SERTRAC, dado que sumadas el costo de cada una, más el valor del IVA arroja el valor de \$1.100'000.000, induciendo al error en todas sus proyecciones y cálculos. Razones suficiente para no ser tenido en cuenta dicho dictamen.

49. **NO ME CONSTA. DEBE PROBARLO.** La máquina después del insuceso fue retirada del río y llevada a los patios de la compañía demandante. Respecto a la devolución de la misma en las condiciones y estado en que se encontraba al momento del alquiler, debemos decir que la misma está sometida a la decisión de instancia frente a la responsabilidad del daño causado.

50. **NO ME CONSTA. DEBERA PROBARSE.** La circunstancia objeto aquí de exposición tendrá que ser demostrada por el demandante, en aplicación del principio de la carga de la prueba en quien afirma el hecho.

51. **ES CIERTO.**

52. **NO ME CONSTA QUE SE PRUEBE.** Dado que la máquina siniestrada se encuentra en poder del demandante desde el siniestro, el horómetro no puede ser garantía ni indicativo de las horas registradas para ese momento.

53. **NO ME CONSTA. QUE SE PRUEBE.** Pues este es un documento elaborado y certificado por el mismo demandante, pues no tiene

sello ni recibido por parte de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., que advirtiera que tal certificación fue arrimada a esta empresa con el fin de certificar la mencionada máquina.

54. ES CIERTO. Conforme lo acredita la constancia de la Cámara de Comercio de Yopal del 16 de marzo de 2017.

A LAS PRETENSIONES

**A LAS PRINCIPALES y SUBSIDIARIAS:**

- A LA PRIMERA. Me opongo. A CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., no le son imputables la supuesta falta de medidas de control y prevención en las actividades ejecutadas con la máquina retroexcavadora arrastrada por el río Cravo Sur, pues ella cumplió cabalmente con sus obligaciones contractuales, por lo que no tiene asidero fáctico ni jurídico; estos señalamientos deben ser probados por quien los hace según el principio de la carga de la prueba.

Además, porque el mismo accionante en Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual que adelantó ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Yopal bajo el radicado No.2017-0058, en contra de mi representada y de EQUIÓN, por los mismos hechos, afirmó que uno de los funcionarios de EQUIÓN fue quien dio la orden de intervenir el cauce del río Cravo Sur en el área de las actividades, contrariando el parecer de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, y en el presente caso cambia totalmente su postura.

- A LA SEGUNDA. Me opongo. No es posible obtener un beneficio económico en sede judicial basado en declarar como exenta de culpa civil a la sociedad CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.

- A LA TERCERA (OBJETO DE REFORMA). Me opongo a esta condena consecucional, pues tal como se manifestó anteriormente debe correr su misma suerte de rechazo. Adicionalmente, esta pretensión no cuenta con soporte fáctico en la demanda.

- A LA CUARTA. Me opongo a esta condena por ser consecucional, pues tal como se manifestó anteriormente debe correr su misma suerte de rechazo.

- A LA QUINTA. Me opongo. Por ser esta petición accesoria de la primera, debe correr la misma suerte de rechazo.

- A LA SEXTA. Me opongo. En contrario, quien deberá cancelar costas y agencias del proceso es el demandante.

DESCONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS

Por indicación expresa de mi representado, debo decir que DESCONOCEREMOS aquellos documentos a los que se hace mención en la demanda, tal como el Formato a folio 10 de las pruebas arrimadas, que se identifica con el logo de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., y se titula REPORTE DE INCIDENTES (CASI

ACCIDENTES Y ACCIDENTES) y cuyo contenido en su parte superior derecha establece HSEQ-PR12-F01, Versión 1, Fecha 20/05/13, ya que el mismo no se encuentra firmado ni manuscrito por ningún trabajador ni funcionario de la empresa que represento, ni mucho menos por la Líder de Bienestar HSEQ, CLAUDIA PATRICIA MOLINA.

Así como aquellos documentos allegados a folio 11 al 22 y del 24 al 29, pues carecen de eficacia probatoria ya que ni está firmado ni es manuscrito por mi representada.

También aquellos documentos mencionados y relacionados en la demanda en los hechos números 28, 29, 31, 32 y 34.

Lo anterior, en virtud a que ninguno de esos documentos tiene firma ni manuscrito de ningún representante de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., por lo que SERTRAC ingeniería S.A.S., no puede construir él mismo su propia prueba a costa de un informe que es del resorte y del giro ordinario de la empresa demandada, en la eventualidad de ser cierto su contenido.

## EXCEPCIONES DE MÉRITO

### I. INEXISTENCIA DE LOS FUNDAMENTOS DE HECHO INVOCADOS EN LA DEMANDA

La presente excepción la fundamento en lo siguiente:

El demandante con la presente acción, con base en el acápite de RELACIÓN DE CAUSALIDAD de su libelo introductorio establece que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., por virtud de la CLÁUSULA 3.1 OBJETO de las CONDICIONES GENERALES, en su CAPÍTULO III del CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN N°4600001444, tenía "PLENA AUTONOMÍA TÉCNICA, FINANCIERA, ADMINISTRATIVA Y DIRECTIVA" para suspender la ejecución de las obras, por lo que debió tomar las medidas necesarias de seguridad para evitar el siniestro; además, de no tener vigías que informaran aguas arriba sobre la creciente del río Cravo Sur, a pesar de lo notorio que era para esa época de los hechos la temporada invernal.

Igualmente aduce, que FLOREÑA S.A.S., fue descuidada, negligente y omisiva con sus deberes de cuidado y conservación de la cosa arrendada y de devolverla en el mismo estado de su alquiler, razón por la cual considera que la demandada incumplió con las obligaciones del contrato de arrendamiento, haciéndole perder la cosa y en consecuencia causarle un grave detrimento de su patrimonio al demandante, por lo que deberá responder por los daños causados e indemnizar integralmente al arrendador.

Ahora bien, en la demanda radicada anteriormente ante el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, radicado bajo el No.850013103002-2017-00058, por los mismos hechos y entre las mismas partes, la cual fue fallada desfavorablemente a sus pretensiones, en virtud a que se reclamaba reparar un daño causado a una máquina de SERTRAC S.A.S., en el contexto de una responsabilidad

extracontractual, cuando verdaderamente lo que hubo fue una relación contractual de carácter verbal, tal como en la actualidad la presente demanda así lo corrige.

Sin embargo, en esa anterior demanda SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. hizo afirmaciones totalmente contrarias a los actuales presupuestos fácticos, como en los siguientes HECHOS:

*- "HECHO 14: CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, al notar el crecimiento de las precipitaciones ordenó suspender trabajos y retirar toda la maquinaria del cauce del Rio Cravo Sur a la espera que disminuyeran para poder intervenir y trabajar con mayor seguridad".*

*- "HECHO 15: Pese a tener advertencia del fenómeno invernal y alerta de creciente en el caudal del Rio Cravo, la empresa EQUIÓN por intermedio de uno de sus funcionarios el Ing. CARLOS AVILA, dio la orden de intervenir el cauce del rio con la retroexcavadora de SERTRAC, al parecer contrariando lo que FLOREÑA SAS, ya había determinado de sacar la maquinaria del rio".*

Al respecto de estos dos hechos 14 y 15 de la demanda anterior, SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., en su momento reconoció y confesó en favor de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., que fue prudente y diligente en ordenar la suspensión y retiro de la maquinaria del lugar de las actividades por el aumento del caudal de río, y por el contrario, le atribuye responsabilidad a EQUIÓN por intermedio del Ing. CARLOS AVILA, al dar la orden de intervenir el cauce del río con la retro de SERTRAC, contrariando lo que había determinado FLOREÑA en su momento, que era sacar la máquina del río; cuando en la actual demanda pide declarar que mi representada incumplió su obligación de cuidar y devolver la retroexcavadora marca VOLVO EC210BLC PRIME, modelo 2011, en las mismas condiciones que la recibió mediante contrato verbal, por no tomar las medidas de seguridad necesarias para evitar el siniestro.

*- "HECHO 27: La orden emitida por EQUIÓN, a través de su funcionario CARLOS AVILA, fue la causa para el ahogamiento y pérdida total de la retroexcavadora"*

Frente a este hecho 27 de la acción primigenia, resulta con meridiana claridad la ausencia de la responsabilidad civil atribuida a las pretensiones de la demanda en contra de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.; situación fáctica que está en total discordancia con la pretensión segunda de la actual acción cuando pide que se declare que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., debe responder civilmente por todo los daños y perjuicios a SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., producto de su incumplimiento del contrato de arrendamiento.

*- "HECHO 31: EQUIÓN ENERGÍA LIMITED incumplió las disposiciones normativas y técnicas colombianas sobre seguridad y salud para evitar factores de riesgo en el trabajo y con sus trabajadores o personas contratadas a su servicio".*

Finalmente, en la demanda precedente se señala es a EQUIÓN como la responsable del hecho generador del daño al incumplir las normas técnicas de seguridad; y en la presente demanda endilga responsabilidad a CONSTRUCCIONES FLOREÑA, por no suspender la ejecución de las obras, señalándole que fue descuidada al no tomar las medidas necesarias de prevención del riesgo y no tener en cuenta una planeación.

Así como también afirma, sin temor alguno en la presente demanda en el acápite de RELACIÓN DE CAUSALIDAD que CONSTRUCCIONES FLOREÑA *"no tomó las medidas de seguridad necesarias para evitar el siniestro, pues no tenía vigías que informaran aguas arriba la creciente del río (...)"*, cuando el mismo representante legal de SERTRAC INGENIERIA S.A.S., bajo la gravedad del juramento en su salida procesal de diligencia de interrogatorio de parte dentro de la Audiencia Inicial del Proceso radicado bajo el N°850013103002-2017-00058, que se surtió ante el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, el día 8 de octubre del año 2018, ante la pregunta de si sabía o le constaba, si en la realización de las obras en el río Cravo se encontraban vigías río arriba o en el sitio de los hechos que advirtieran un súbito incremento en el nivel del agua?, declaró que *"(...) sí, sí claro, yo averigüé y me dijeron que sí, todo el tiempo por el río debían tener un vigía, había varios, no sé cuántos pero habían (...)"*. (Minuto 35:50 de la grabación)

También afirmó, el representante legal en dicha salida procesal de antaño, cuando se le preguntó que a órdenes de quién estaban las máquinas, ante lo cual respondió, que *"la máquina quedó a órdenes del supervisor de EQUIÓN, era quien daba las órdenes, les enviaba WhatsApp, era una acosadera (...)"*; (Minuto 21:17 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018); e igualmente afirmaba que *"(...) el Supervisor era el que Ing. CARLOS AVILA, que él era el que estaba encargado de esas máquinas allá en el río o en la obra que tenían (...)"*; (Minuto 21:38 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018).

Así las cosas, con las anteriores contradicciones entre los relatos de los antecedentes fácticos de la demanda anterior y de la actual, hace que se desconfigure el fundamento de hecho frente a las actuales pretensiones, pues con una declaración juramentada ante autoridad competente, como la tomada el día 08 de octubre de 2018, cuando el representante legal de la aquí demandante afirmó sin dubitación alguna que *"sí habían vigías río arriba (...)"*, tal afirmación de aquel entonces, mantiene su vigencia, pues no hay que olvidar que lo hizo bajo la gravedad del juramento, luego el afirmar ahora lo contrario, constituye perjurio, conducta penal que fue advertida en aquél entonces, por lo que será motivo de compulsión de copia ante la Fiscalía General de la Nación para que se investigue. Por lo tanto, el aquí demandante parte de varias falsas premisas y a partir de ellas, todo lo demás lo debe declarar el señor juez de conocimiento, con la acotación de que el actual fundamento de hecho está enervado por el mismo demandante y es la que soporta la eventual prosperidad de las pretensiones.

En consecuencia, basta cotejar y ponderar las declaraciones del representante legal de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., en diligencia de indagatoria rendida en el proceso anterior, para tenerla como prueba objetiva que permita desvirtuar las pretensiones de la demanda ante la inexistencia de los hechos invocados. Razón por la cual se deberá declarar probada la presente excepción propuesta.

II. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA:

La excepción la sustento en la propia declaración rendida en diligencia de Indagatoria por el representante legal de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., dentro del Proceso radicado bajo el N°850013103002-2017-00058, adelantado en el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL, el día 08 de octubre de 2018 en la Audiencia Inicial, cuando ante la pregunta de si en el caso concreto, para lo que se requería la retroexcavadora, esto es, para trabajar en el lecho de un río, el señor EDINSON ABRIL tenía experiencia?, el indagado contestó que su operario *"trabaja conmigo desde el 2008 ... y si tiene experiencia sino tuviera experiencia no lo hubiera mandado, está certificado como operador de retroexcavadora y buldócer (...)"*, (Minuto 29:29 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018), pero posteriormente se le pregunta si *"teniendo esa experiencia que usted dice tener el señor EDINSON ABRIL, podría manifestar entonces que este conocía los riesgos que implicaban las lluvias y un posible aumento del caudal del río"*, ante lo cual contestó de manera clara y contundente que *"pues la verdad, nosotros nunca hemos trabajado en río, y yo la verdad en ese momento que enviaron las máquinas no sabía que era para trabajar dentro de un río o sino yo no las hubiera enviado. Las máquinas al río no me gusta enviarlas porque es un riesgo y no tuvieron en cuenta, ni estaban aseguradas y en el momento del afán, ni ellos lo solicitaron ni nosotros lo verificamos (...)"*. (Minuto 29:50 de la audiencia inicial del 08 de octubre de 2018).

Conforme a lo dicho por el representante legal de la demandante en esa salida procesal, de manera juramentada y ante autoridad competente, debemos acoger el argumento de que efectivamente el señor EDINSON ABRIL como operador de la retroexcavadora siniestrada no tenía la experiencia para trabajar dentro del cauce del río, dado que es el propio dueño de la empresa contratada quien así lo aseguró sin ninguna duda, hasta el punto de esbozar las razones de por qué no le gusta enviar las máquinas a trabajar en el lecho del río. No hay que olvidar que los operadores de maquinaria pesada se certifican como "AUTORIDAD EJECUTANTE" lo cual les permite tomar decisiones sobre la conveniencia o no de ejecutar una labor teniendo en cuenta las condiciones físicas, y ambientales; de modo pues, que si él, al encontrarse certificado y acreditada su presunta experiencia al evidenciar la subida del nivel del río y evidenciar la alarma de la máquina, debió haber salido incluso sin consentimiento de quien se encontrara en ese momento al frente de los trabajos; así, el supervisor hubiese dado la orden de continuar laborando, porque precisamente en virtud de esa autoridad certificante tenía la autonomía y la suficiente capacidad y autoridad para haberse retirado inmediatamente del cauce del río, como efectivamente había sucedido en otras ocasiones con otras máquinas allí trabajando. Es por eso, que en el FORMATO

PARA VALIDACIÓN Y REVALIDACIÓN DIARIA PERMISOS DE TRABAJO de EQUIÓN, diligenciado para llevar a cabo la tarea de desvío del cauce del río Cravo sur con retroexcavadora para la semana del 20 de julio al 26 de julio del 2017, el cual me permito allegar, dice claramente que: *"Las Autoridades de Área, Autoridades de Área local y Autoridades ejecutantes involucradas en este permiso, se hacen responsables de la calidad de la identificación de peligros, definición e implementación de sus controles, asegurar su cumplimiento y verificar el entendimiento por parte de los ejecutantes involucrados en las actividades autorizadas en este permiso de trabajo. La omisión de la Autoridad de Área o Autoridad de Área Local en el cumplimiento de esta obligación, no exonera de responsabilidad a la Autoridad ejecutante"*. Luego podemos afirmar sin dubitación alguna, que el operario debió haber implementado su plan de salida, una vez advertido el peligro y no haberse esperado, ni mucho menos continuar trabajando según el dicho de su propio jefe –supervisor de Equión–, dado que la ruta de salida que se había establecido ya no era viable por la subida del nivel del río y por la inestabilidad del terreno.

De otra parte, se evidencia su propia culpa de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., con NO tener vigente su póliza de todo riesgo, de modo que quien debe correr con la culpa y las consecuencias patrimoniales es el que detenta la máquina, dado que nadie puede alegar a su favor su propia culpa.

En consecuencia, consideramos que su falta de pericia que da la experiencia fue la causa generadora del daño de la propia máquina entregada por SERTRAC INGENIERIA S.A.S., de modo que se deberá declarar probada la presente excepción.

### III. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. EN EL HECHO DAÑOSO

En el contrato verbal de suministro de la retroexcavadora marca VOLVO, modelo EC210 BLC PRIME, Serie VCEC210BH00040150, año 2011 siniestrada objeto de reclamo, suministrada por SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., las partes asumieron que cualquier situación de riesgo en la actividad de desviar el cauce del río Cravo Sur, que tuviera la máquina retroexcavadora, corría a cuenta de quien la suministrara en cuanto ésta igualmente resultaba beneficiada económicamente de su contratación por la empresa EQUION ENERGIA LIMITED, dado que se le cancelaba por el precio Hora Máquina, razón por la cual SERTRAC INGENIERÍA S.A.S., colocaba su propio operador cancelándole ella misma directamente su salario.

Lo cierto, es que la demandante sí compartía los riesgos inherentes a la actividad de desviar el cauce del río Cravo Sur, más aún en época de invierno, estación en la cual suelen acontecer fenómenos naturales como las crecientes súbitas de las aguas con las consecuencias que a diario informan nuestros noticieros: inundaciones de tierras, destrucción de viviendas, erosión de las márgenes del río, ahogamiento de animales, ampliación del lecho y, por supuesto, el arrastre y la destrucción de la maquinaria que se encuentre a su paso; de lo

contrario, como se explica que tenía cuatro (4) máquinas trabajando en el sitio de los hechos con anterioridad al insuceso del siniestro?

Es por ello que la relación contractual habida entre mi representada y la demandante, a pesar de configurarse un contrato de arrendamiento o préstamo a título oneroso de la retroexcavadora, el término de suministro de la máquina se encuentra, precisamente, en relación con el hecho de facilitarla a la contratista de EQUION, sin desprenderse nunca de su posesión y dominio, pues se trataba de proveer o servir a mi representada de un instrumento que no tenía, a cambio de compartir el pago del valor del contrato celebrado con EQUION.

De manera que siendo así las cosas, mi representada no tiene la obligación jurídica de responder por el daño sucedido a la retroexcavadora pues el riesgo todo de su operación fue asumido por su propietaria, la sociedad SERTRAC INGENIERÍA S.A.S.

**IV.- PRETENSION DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA Y COBRO DE LO NO DEBIDO**

La pretensión de la firma SERTRAC INGENIERIA S.A.S., de que le sea pagado el valor de la retroexcavadora establecido en el peritaje efectuado por el señor CARLOS ALBERTO BARRERA GARCÍA, el cual arroja como Daño emergente la suma de \$570'318.000, está alejado de toda realidad y por ende constituye un propósito de enriquecimiento sin justa causa. Se dice lo anterior con base en que, el perito tomó como valor de compra de la máquina para el 12 de noviembre del año 2011, la suma de \$1.110'000.000 cuando el valor de la compra de la máquina siniestrada fue de \$318'965.517,41, haciendo que todas la liquidaciones excedan su verdadero real comercial, tanto el daño emergente como el lucro cesante.

De cierto que es de sumo ostensible las pretensiones invocadas, cuando incluso en la demanda anterior se reclamaba un ingreso promedio por lucro cesante de \$15'000.000 mensuales, conforme lo manifestó el demandante en su HECHO 41 de la demanda ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito ya mencionada, cuando en la presente demanda estableció unos ingresos mensuales por el mismo concepto de lucro cesante por valor de \$26'400.000, valor mes trabajado.

Entre uno y otro caso, es decir, entre lo pedido en la demanda que antecedió y la actual, hay una diferencia basada, en nuestro criterio, en la mala fe y deslealtad procesal, en virtud a que es inaceptable desde un punto de vista ético determinar valores diferentes para un mismo objeto frente a los mismos sujetos, cuando no ha habido circunstancia alguna relevante que conlleve a dicho cambio.

La prueba de esta disímil posición, contraría a las reglas del buen proceder, ya que mentirosamente se ha planteado la reclamación económica del valor neto absoluto de la máquina retroexcavadora en un valor mentiroso.

En consecuencia se deberá probar la presente excepción, en la eventualidad de ser procedente dicha reclamación.

#### V.- INVOCACIÓN DE LA CLÁUSULA DE INDEMNIDAD

Frente a la responsabilidad culposa endilgada a CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, en la pérdida de la retroexcavadora, mi mandante invoca como eximente de su responsabilidad, la CLÁUSULA 3.33, denominada INDEMNIDAD del contrato MARCO DE CONSTRUCCIÓN No. 4600001444, suscrito el 16 de mayo de 2014, entre EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., la cual reza en su numeral 3.33.3:

*"EL CONTRATISTA mantendrá indemne al GRUPO de EQUION, por cualquier Reclamación por muerte o lesiones personales al personal o daño a los bienes del GRUPO DEL CONTRATISTA, como consecuencia de actos u omisiones del GRUPO DE EQUION, salvo que tales daños, lesiones o muerte sean (i) consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contractuales o legales atribuibles al GRUPO DE EQUION, o (ii) sin mediar incumplimiento, sean producidos con ocasión del CONTRATO por conductas dolosas o gravemente culposas del GRUPO DE EQUION".*

Con base en lo anterior, es claro que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., está en el deber de mantener indemne a EQUIÓN por cualquier daño a los bienes del contratista como consecuencia de actos u omisiones de EQUIÓN, salvo que EQUIÓN haya incumplido sus obligaciones contractuales de manera dolosa o gravemente culposa. Lo anterior, tiene su sustento en el hecho de que fue el Ingeniero CARLOS AVILA quien impartió la orden de continuar trabajando dentro del cauce del río a pesar de la advertencia de los vigías sobre el incremento del cauce; conducta esta que se podría adecuar como gravemente culposa al ir en contravía de lo dispuesto en el FORMATO PARA VALIDACIÓN Y REVALIDACIÓN DE PERMISOS DE TRABAJO, al no hacerse responsable del peligro que implicaba el aumento súbito del nivel del río y ordenar el retiro inmediato de las máquinas que se encontraban dentro del lecho del río. Por ello, deberá declararse probada la presente excepción planteada.

#### VI.- LOS IMPREVISTOS DEL CONTRATO DE SUMINISTRO ESTÁN EN CABEZA DE LA ENTIDAD CONTRATANTE, POR DISPOSICIÓN DE SU CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN.

Teniendo en cuenta, que el contrato verbal de suministro CELEBRADO entre CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. y EQUION ENERGÍA LIMITED, se gobierna bajo los parámetros del contrato MARCO DE CONSTRUCCIÓN identificado con número 4600001444, denominado CONSTRUCCIÓN Y MANTENIMIENTO DE OBRAS CIVILES Y MANTENIMIENTO DE VÍAS EN LAS ÁREAS DE OPERACIÓN DE EQUION, palmario resulta analizar su clausulado; especialmente lo que concierne a:

*"...CAPITULO IV PATE ESPECIAL*

3.5 Tarifas A Las Órdenes Especiales

3.5.2. Habrá Lugar A Reajuste Conforme Se Indica En Esta Cláusula si x no

Ultimo Inciso,

No se reconocerán los incrementos en el % de AIU, por lo tanto la medida porcentual de este componente se mantendrá igual durante la vigencia del contrato. Para los ítems correspondientes a los capítulos de equipos y de cuádrillas no se reconocerá el porcentaje de los imprevistos (I), debido que estos ítems se pagaran de acuerdo al tiempo laborado...

Así como lo establecido en el APU; ITEM, retroexcavadora sobre oruga 124/ 140 hp 1/1/4 YD3, suministro por parte de la contratista FLOREÑA, que describe como costos indirectos los siguientes:

5. Costos Indirectos

Descripción	Porcentaje	Valor Total	Total
Administración	23%	\$34.952,61	
Imprevistos		\$0,00	
Utilidad	6%	\$9.117,54	
Subtotal			\$44.070

Lo anterior, permite inferir que cualquier imprevisto que se presentase con ocasión a los contratos de suministro de maquinaria, con la entidad que represento, será asumido por la entidad contratante, en tanto como se puede observar, ésta no los pagó al contratista y naturalmente ese componente está diseñado para cubrir los riesgo futuro al empresario', por lo que en su ausencia quien está llamado a responder es EQUION, además de las especificaciones dadas por ellos mismos transcritas en precedencia.

De otra parte, lo esgrimido anteriormente se puede colegir con otra disposición del mentado contrato marco:

Anexo No 1B.

ESPECIFICACIÓN TÉCNICA

2: DESCRIPCIÓN GENERAL DEL TRABAJO.

Las labores ejecutadas por cada equipo serán las especificadas por el interventor y el contratista deberá relacionar las actividades realizadas por cada equipo, especificando el tiempo gastado en cada actividad.

<sup>1</sup> El porcentaje de imprevistos incluido dentro del AIU consiste en una forma de asignar y tratar un Riesgo que la Entidad Estatal le traslada al contratista con el fin de que en caso de que surjan gastos que no fueron previstos por él, el mismo pueda asumirlos haciendo uso de ese porcentaje. Es un valor que la Entidad Estatal le paga al contratista para que éste asuma el Riesgo en la ocurrencia de imprevistos. Radicación: # 416130004192, Pago, contrato obra pública, y equilibrio económico, Consejo de Estado, sección tercera, 29 de febrero de 2016, radicado 35432, magistrada ponente Stella Conto Díaz del Castillo.

Esas actividades serán controladas y supervisadas por la interventoría y el contratista deberá relacionar las actividades realizadas por los equipos en sus respectivos informes diarios y semanales con registro fotográfico respectivo.

Por consiguiente, esta manifestación permite concluir que la entidad dirigía la ejecución de la obra y estaba al tanto de la operación de la maquinaria suministrada por mi mandante, a través de su interventoría o supervisión, en consecuencia los imprevistos que surgieran como ya se dijo son de responsabilidad de la entidad contratante.

Así las cosas, es evidente la ausencia de responsabilidad patrimonial de FLOREÑA con el hecho dañoso, como quedó justificado en la presente excepción, por lo que solicito se declare la prosperidad de la misma.

#### PRUEBAS

##### - DOCUMENTALES:

1.- Solicito se decreten y tengan en cuenta las aportadas con la demanda, con la salvedad de los documentos concernientes a los peritajes rendidos por el ingeniero ALEJANDRO PORRAS, y el perito CARLOS ALBERTO BARRERA, los cuales no cumplen con las exigencias legales del dictamen pericial, dado que difieren sustancialmente del precio real comercial para la misma máquina, y además, porque en cuya hoja de vida no hay registros de su experiencia y acreditación para efectuar avalúos de maquinaria pesada, respecto al primero; ni se cumplió con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9, del art.226 del C. G. del P., respecto del segundo; y por ello solicito de antemano desechar sus trabajos o denegar su incorporación por carencia de mérito probatorio.

2.- Copia del CONTRATO MARCO DE CONSTRUCCIÓN No. 4600001444, suscrito el 16 de mayo de 2014, entre EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., cuya pertinencia y conducencia surge del hecho de contener las normas vinculantes pactadas entre las partes antes citadas para adelantar las obras de desvío del cauce del río Cravo Sur, que ya se encuentra arrimado al expediente con la presentación de la demanda.

##### - TESTIMONIALES

Se llame a rendir testimonio a quien fungió como operario de la retroexcavadora VOLVO, EDINSON ABRIL, a objeto de que declare sobre su desempeño, contratación y en relación con lo referido a los hechos de la demanda y la contestación.

Se llame al Ingeniero CARLOS AVILA, como supervisor de la obra mencionada del desvío del cauce del río cravo sur, con el fin de que declare sobre su desempeño y órdenes impartidas en virtud de su competencia funcional y sobre los hechos y contestación de la demanda.

Se llame a la Ingeniera **CLAUDIA PATRICIA MOLINA**, quien para la época de los hechos se desempeñaba como HSEQ de **CONSTRUCCIONES FLOREÑA**, quien deberá declarar sobre lo que le conste de los hechos y contestación de la demanda.

Se llame al Ingeniero **ALBERTO PACAGUI**, quien realizaba los ANÁLISIS DEL ENTORNO PERIFÉRICO DE SEGURIDAD EN EL TRABAJO por parte de **CONSTRUCCIONES FLOREÑA**, y relate sobre lo que le consta de los hechos y contestación de la demanda.

Los anteriores testigos los haré concurrir al despacho o a la audiencia virtual programada para tal efecto, con el fin de ser escuchados.

**- INTERROGATORIO DE PARTE**

Se decrete el interrogatorio de parte del señor representante legal de la sociedad **SERTRAC INGENEIERÍA S.A.S.**, a fin de que absuelva el interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos de la demanda y su contestación, en la fecha y hora que señale el despacho.

**GLOSA A LOS DICTÁMENES PERICIALES:**

El actor aportó tres (3) informes con intención de hacerlos valer como dictamen pericial y fuerza probatoria.

1°.- El primero de ellos, suscrito por **LUIS ALEJANDRO PORRAS SÁNCHEZ**, había sido aportado en proceso anterior, N°850013103002-2017-00058, que se adelantó ante el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL**, en el cual fue desechado por no cumplir los requisitos mínimos del artículo 226 del C.G. del P., y como consecuencia se negó su incorporación pues no constituía prueba válida. Es decir, ya recibió descalificación judicial y ahora, no puede correr suerte diferente.

2°.- El segundo y tercer avalúo (allegado con la reforma de la demanda), no cuentan con acreditación vigente ante el Registro Abierto de Avaluadores, que corresponde a la idoneidad de la persona del perito. Aunque se allega una certificación de encontrarse inscrito en el **REGISTRO ABIERTO DE AVALUADORES** desde el 31 de agosto del 2017, dicha certificación tiene una vigencia de 30 días contados a partir de la expedición, esto es, el 09 de agosto del 2018. Es decir, que dicha certificación se encuentra expirada desde el 09 de septiembre de 2018. Vigencia que debe acreditarse para la fecha de su presentación y sustentación, respectivamente, para pretender a su incorporación con mérito probatorio.

Adicionalmente, no cumplen con las exigencias del artículo 226 del Código General del Proceso, ya que los referidos Dictámenes Periciales no cuentan con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9, del art.226 del C. G. del P., razón por la cual no deberán ser tenidos en cuenta.

Finalmente, consideramos también que otra razón de reparo es el haber tomado de la Factura Proforma 12F024 del 12 de noviembre de 2011, como base para calcular el valor pedido, porque ese documento

apenas surte efecto de cotización y en esa medida, no es medio idóneo de prueba comercial o de libre mercado.

En el último dictamen o el allegado con la reforma de la demanda, calculó el valor de hora trabajada con el desconocimiento básico o elemental, de la doble columna, esto es, que todo cálculo se desarrolla con base en ingreso y gasto o costo de funcionamiento y este varía de acuerdo al deterioro de la máquina, la clase de terreno donde se desempeña y el mantenimiento que se aplica a la máquina, de lo cual nada atendió el perito y por lo tanto, es un cálculo carente de soporte; su resultado atendió a la imaginación del perito, lo cual no es técnico. En ese dictamen, no se atendieron los periodos de mantenimiento conforme al manual operativo según el fabricante y la clase de equipo, que excluyen la proyección del cálculo.

Con el mismo carácter sustancial, el perito olvidó atender la vida útil de la maquinaria objeto de avalúo, que si bien aplicó porcentaje por depreciación, no lo hizo con el mismo rigor frente a la vetustez, que obviamente de cara a la evolución tecnológica, para el año 2015, resultaba obsoleta, sin embargo, el perito aplicó por este ítem, el 100%, es decir, como si para el año 2015 fuera de tecnología de punta, cuando él mismo anunció una antigüedad superior a cinco años. Son apreciaciones que no fueron plasmadas con objetividad y mas bien rayan de absurdas e inaplicables para la labor encomendada.

Por todo lo anterior, ningún dictamen tiene la posibilidad de erigirse como prueba válida y en esas condiciones, solicito se niegue su incorporación al momento de decretar pruebas, como fase procesal.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco los principios generales del derecho de la buena fe, la prohibición de abuso del derecho, el deber de obrar con lealtad procesal, la prohibición de enriquecimiento sin justa causa, Código Civil, arts. 1494, 1495, 1602, 1603, Código de Comercio, arts. 822, 824, 864, y demás normas complementarias y concordantes de tales estatutos.

#### NOTIFICACIONES

La demandada en el sitio indicado en la demanda.

El suscrito apoderado las recibe en la carrera 19 No. 6-30 de la ciudad de Yopal Casanare, correo electrónico [jucegupe@hotmail.com](mailto:jucegupe@hotmail.com), celular, 3118985529.

Atentamente,



JULIO CESAR GUTIERREZ PEREZ  
C.C. No. 79.425.304 de Bogotá.  
T.P. No. 136.091 del C.S.J.

**Contestación demanda y llamamiento. Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Llamada en garantía EQUION ENERGÍA LIMITED. Rad. 2020-00057-00.**

Ricardo Velez <rvelez@velezgutierrez.com>

Miércoles 20/01/2021 16:48

**Para:** Juzgado 01 Civil Circuito - Casanare - Yopal <j01cctoyopal@cendoj.ramajudicial.gov.co>; jucegupe@hotmail.com <jucegupe@hotmail.com>; DAJU69@HOTMAIL.COM <DAJU69@HOTMAIL.COM>

**CC:** Manuela Jimenez Velez <mjimenez@velezgutierrez.com>; Gabriela Maldonado <gmaldonado@velezgutierrez.com>

 3 archivos adjuntos

Contestación demanda y llamamiento en garantía EQUION ENERGIA LIMITED.pdf; Anexos contestación EQUION.rar; Anexos contestación EQUION.rar;

Señor

**JUEZ PRIMERO (1º) CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL**

E. S. D.

**Referencia:** *Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Llamada en garantía EQUION ENERGÍA LIMITED. Rad. 2020-00057-00.*

Actuando en mi condición de apoderado judicial de **EQUION ENERGIA LIMITED** dentro del presente trámite, por medio del presente, encontrándome dentro del término consagrado para el efecto me permito radicar los siguientes documentos:

- Contestación a la demanda y al llamamiento en garantía en archivo pdf (50 fls)
- Anexos de la demanda en archivo comprimido y en archivo drive (25 elementos)
- Escrito de excepciones previas (4 fls)

Del mismo modo, remito el presente correo a las demás partes procesales.

Por último, solicito respetuosamente confirmación de la recepción de los documentos, especialmente de los que fueron adjuntados en archivo comprimido.

Respetuosamente,

---

**De:** Ricardo Velez <rvelez@velezgutierrez.com>

**Enviado:** jueves, 5 de noviembre de 2020 9:25 a. m.

**Para:** Juzgado 01 Civil Circuito - Casanare - Yopal <j01cctoyopal@cendoj.ramajudicial.gov.co>; jucegupe@hotmail.com <jucegupe@hotmail.com>; daiju69@hotmail.com <daiju69@hotmail.com>

**Cc:** Manuela Jimenez Velez <mjimenez@velezgutierrez.com>; Gabriela Maldonado <gmaldonado@velezgutierrez.com>

**Asunto:** Recurso. Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Llamada en garantía EQUION ENERGÍA LIMITED. Rad. 2020-00057-00.

Señor

**JUEZ PRIMERO (1º) CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL**

E. S. D.

**Referencia: *Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Llamada en garantía EQUION ENERGÍA LIMITED. Rad. 2020-00057-00.***

Actuando en mi condición de apoderado judicial de **EQUION ENERGIA LIMITED** dentro del presente trámite, por medio del presente, me permito radicar recurso en archivo pdf (7 fls), así como correo electrónico en el cual consta el poder a mi conferido el cual expresamente acepto y el certificado de existencia y representación legal de la Compañía, los cuales en oportunidad anterior fueron aportados por este mismo medio.

Respetuosamente,

---



VÉLEZ GUTIÉRREZ  
A B O G A D O S

Señor

**JUEZ PRIMERO (1º) CIVIL DEL CIRCUITO DE YOPAL**

E. S. D.

***Referencia: Proceso Verbal de Responsabilidad Civil Contractual de SERTRAC INGENIERÍA S.A.S. contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. Llamada en garantía EQUION ENERGÍA LIMITED. Rad. 85001-3103001-2020-00057-00.***

**CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, A LA DEMANDA REFORMADA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.470.042 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 67.706 del C. S. de la J., obrando en mi condición de apoderado judicial de **EQUION ENERGÍA LIMITED** en el proceso de la referencia, de conformidad con el poder y certificado de existencia y representación legal que obra en el expediente, por medio del presente escrito, encontrándome dentro del término conferido para el efecto, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA y SU REFORMA** presentada por **SERTRAC INGENIERÍAS S.A.S. (en adelante SERTRAC)** en contra de **CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. (CONSTRUCCIONES FLOREÑA)** y el llamamiento en garantía formulado por esta última a **EQUION ENERGÍA LIMITED (en adelante EQUION)**, en los siguientes términos:

**I. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones solicitadas en la demanda y en su reforma de manera principal y subsidiaria.

Al respecto, me permito indicar desde ya, sin perjuicio de la manifestación que se hará en detalle más adelante, que entre las partes aquí involucradas, se tramitó un proceso anterior ante el

Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, con radicado No. 85001-3103-002-2017-00058-00, en el que actuó como demandante SERTRAC y demandadas CONSTRUCCIONES FLOREÑA y EQUION, con el fin de que se hicieran una serie de declaraciones y condenas en relación en virtud de las cuales se indemnizaran los perjuicios causados por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora identificada como marca Volvo EC210LC PRIME, modelo 2011, con y como consecuencia del siniestro ocurrido el 23 de julio de 2015, cuando la retroexcavadora fue arrastrada por el río Cravo Sur, al encontrarse haciendo parte de trabajos de contención del río y protección del tubo de hidrocarburos de propiedad que transita por dicho río.

Dicho proceso finalizó con la sentencia proferida por el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, el 14 de junio de 2019, notificada en estrados, y que quedó ejecutoriada, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de dicha sentencia, y se absolvió a las demandadas y llamadas en garantía de toda responsabilidad. Posteriormente, esta decisión fue confirmada íntegramente en segunda instancia por parte del Tribunal Superior de Yopal, Sala de Decisión Única, mediante sentencia proferida el 4 de marzo de 2020, notificada en estrados.

Así las cosas, es clara la configuración del fenómeno de la cosa juzgada frente a este nuevo proceso que nos ocupa, debido a que se trata de un proceso entre las mismas partes, sobre el mismo objeto y fundado sobre la misma causa del proceso anterior, en el cual se profirió una sentencia ejecutoriada. Motivo por el cual, no hay lugar a que se tramite este nuevo proceso y mucho menos a que se reconozcan las pretensiones, con lo cual se estaría modificando una decisión judicial que hizo tránsito a cosa juzgada violentando con ello el ordenamiento jurídico.

Además solicito que se condene en costas a la parte demandante.

## II. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Paso a pronunciarme expresamente sobre los hechos afirmados en el escrito de demanda siguiendo el orden allí expuesto, así:

1. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del Certificado de Existencia y Representación Legal de SERTRAC.
2. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del Certificado de Existencia y Representación Legal de CONSTRUCCIONES FLOREÑA.
3. **Es cierto.** Las compañías CONSTRUCCIONES FLOREÑA y ESPRIOBRAS, conformaron la Unión Temporal Piedemonte, con la cual EQUION suscribió el Contrato Marco de Construcción No. 4600001444, firmado por el representante legal de EQUION el 19 de mayo de 2014, y por el representante legal de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, el 16 de mayo de 2014 y se aclara que para efectos internos de facturación, a CONSTRUCCIONES FLOREÑA se le asignó el número de Contrato 4600001445, resultando aplicables las condiciones y obligaciones establecidas en el Contrato Marco de Construcción.
4. **Es cierto** que como consecuencia de la ola invernal que se presentó en 2015, el tubo subterráneo que atraviesa el río cravo sur, el cual sirve para transporte de hidrocarburos, quedó prácticamente al descubierto.

5. **Es cierto** que lo anterior llevó a que EQUION expidiera la Orden de Trabajo No. OC-269-CF, emitida bajo el Contrato Marco No. 4600001444 el 17 de julio de 2015, para que CONSTRUCCIONES FLOREÑA se encargara de ejecutar las obras referentes a la contención del río y a la protección del tubo. No obstante, **no me consta** cuándo iniciaron las obras, ya que esta circunstancia era del resorte de la contratista CONSTRUCCIONES FLOREÑA.
6. **Es cierto** y me remito al contenido íntegro y literal de la Orden de Trabajo No. OC-269-CF.
7. **Es cierto** y me remito al contenido íntegro y literal de la Orden de Trabajo No. OC-269-CF.
8. **Es cierto** y me remito al contenido íntegro y literal de la Orden de Trabajo No. OC-269-CF.
9. **Es cierto** y me remito al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
10. **Es cierto** y me remito al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
11. **No es cierto como está planteado. Si bien es cierto** que retroexcavadora marca Volvo modelo EC210 BLC Prime, modelo 2011, fue dispuesta por CONSTRUCCIONES FLOREÑA en el sitio en que se debían ejecutar las obras solicitadas mediante Orden de Trabajo No. OC-269-CF, **no me consta** lo referido en este hecho en relación con la forma en la que la contratista obtuvo la maquinaria y sus particularidades, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

Adicionalmente, desde ya llamo la atención al Despacho toda vez que en esta oportunidad se manifiesta que la retroexcavadora fue suministrada a CONSTRUCCIONES FLOREÑA mediante la celebración de un contrato de arrendamiento verbal, mientras que en proceso anterior que tuvo origen en los mismos hechos, particularmente en el hecho 11 que ésta había sido prestada a la contratista:

11. La retroexcavadora VOLVO EC210LC PRIME, modelo 2011 fue prestada por mi poderdante a CONSTRUCCIONES FLOREÑA SAS, sin la suscripción de ningún contrato pues se trataba de atender una emergencia en el oleoducto de EQUION lo cual no daba tiempo para trámites administrativos.

12. **No es cierto como está planteado. Si bien es cierto** que retroexcavadora marca Volvo modelo EC210 BLC Prime, modelo 2011, fue dispuesta por CONSTRUCCIONES FLOREÑA en el sitio en que se debían ejecutar las obras solicitadas mediante Orden de Trabajo No. OC-269-CF, **no me consta** lo referido en este hecho en relación con la forma en la que la contratista obtuvo la maquinaria y sus particularidades, así como tampoco me consta que SERTRAC fuera su propietaria, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

13. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

14. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

15. Este hecho contiene varias afirmaciones frente a las cuales me pronuncio así:

**No me consta** lo referido en este hecho en relación con el contrato de arrendamiento que se menciona, la modalidad en el que el mismo supuestamente fue suscrito y las obligaciones a las cuales se habrían comprometido las partes, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

**No es cierto** que el artículo 1996 del Código Civil establezca las obligaciones a las que se hace mención en el presente hecho. Al respecto, me circunscribo al contenido íntegro y literal del artículo que se menciona.

**16. No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. En todo caso, del documento aportado en la demanda titulado “Relación Mensual de Maquinaria” no es posible establecer que la retroexcavadora fuera suministrada mediante la celebración de un contrato de arrendamiento y mucho menos podría ser soporte de ello.

**17. No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. En todo caso, del documento aportado en la demanda titulado “Factura de Venta No. 4528” no es posible establecer que la retroexcavadora fuera suministrada mediante la celebración de un contrato de arrendamiento y mucho menos podría ser soporte de ello.

**18. No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. En

todo caso, del documento aportado en la demanda titulado “Relación Mensual de Maquinaria” no es posible establecer que la retroexcavadora fue suministrada mediante la celebración de un contrato de arrendamiento y mucho menos podría ser soporte de ello.

19. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
20. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas y mucho menos la justificación expuesta en la demanda del contenido de la Factura de Venta No. 4528. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
21. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
22. **No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
23. Este hecho contiene varias afirmaciones frente a las cuales me pronuncio así:

**No me consta** lo referido en este hecho en relación con la forma en la que la contratista obtuvo la maquinaria y sus particularidades, es decir si fue mediante la suscripción de un contrato de arrendamiento o no, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

**Es cierto** que la retroexcavadora marca Volvo modelo EC210 BLC Prime, modelo 2011, fue dispuesta por CONSTRUCCIONES FLOREÑA en el sitio en que se debían ejecutar las obras solicitadas mediante Orden de Trabajo No. OC-269-CF para el desvío del cauce del río cravo sur y, en efecto, la misma se relaciona en el documento “Relación Mensual de Maquinaria” aportado con la demanda.

**24. No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al documento íntegro y literal del documento al que se hace mención. En todo caso, considero importante señalar que el documento relacionado no corresponde a una “Plantilla de Alquiler de Maquinaria” como erróneamente se indica en la demanda, como anteriormente se manifestó, el documento se denomina “Relación Mensual de Maquinaria” y del mismo no es posible establecer que la retroexcavadora fuera suministrada mediante la celebración de un contrato de arrendamiento.

**25. No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.

**26. Este hecho contiene varias afirmaciones frente a las cuales me pronuncio así:**

**No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.

**Es cierto** que la retroexcavadora mencionada era operada por EDILSON ABRIL.

**27. Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA.

28. **Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA.
29. **Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA.
30. **No es cierto como está planteado. Si bien es cierto** que una de las retroexcavadoras que fue volcada y arrastrada por el rio cravo sur se identificó como la de marca Volvo EC210LC PRIME, modelo 2011, **no me consta** lo referido en este hecho en relación con la forma en la que la contratista obtuvo la maquinaria y sus particularidades, así como tampoco me consta que SERTRAC fuera su propietaria, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
31. **Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA.
32. **No me consta** lo referido en este hecho en relación con el plan de acción implementado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA con posterioridad a los hechos ocurridos a mediados del mes de julio de 2015, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas, así tampoco me consta que la retroexcavadora a la que se hace mención fuera de propiedad de SERTRAC. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y a contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. No obstante lo anterior, manifiesto que **es cierto** el contenido del documento que se menciona.
33. **Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por SERTRAC.
34. **Es cierto** y me atengo al contenido literal e íntegro del reporte realizado por SERTRAC.

- 35. Es cierto** que CONSTRUCCIONES FLOREÑA contaba con un plan de rescate y me atengo al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. En efecto, en el Plan de Rescate de fecha 10 de julio de 2015 expedido por CONSTRUCCIONES FLOREÑA se identificaron como amenazas las siguientes: Trabajo sobre cauce del río, creciente súbita y uso de equipos (retroexcavadora, bulldozer, dumper) y se determinó el plan a seguir en el evento en que se presentara un accidente en la actividad de desvío del cauce del río.
- 36. (Identificado como hecho 34). No es cierto como está planteado.** Si bien es cierto que en el documento Plan de Acción se ubica la presencia de vigías, desde que se iniciaron las obras de contención del río Cravo Sur y protección del tubo que transitaba por el mismo, CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., como contratista encargada de la obra, dispuso 3 vigías, 1 aguas arriba y 2 en sitio, específicamente en “El Perico” y en “Labranza Grande”, circunstancia que consta en el documento denominado Plan de Rescate.
- 37. (Identificado como hecho 35). Es parcialmente cierto.** Se aclara que la decisión de dejar las máquinas en la zona fue tomada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S., sin intervención alguna por parte de EQUION. Esto se debió a que aquella compañía no tomó las medidas necesarias para evacuar las máquinas a tiempo del lugar. Por otro lado, se aclara que cuando suceden este tipo de circunstancias, los operadores de las máquinas deben enterrarlas hasta la mitad, dejarlas en una posición segura y sobre un material estable como el lecho del mismo río pero no sobre el material de relleno, que es un material suelto, que puede ser arrastrado por el río. En este caso, como se verá más adelante, los operadores de las máquinas las dejaron sobre el material de relleno.

38. **(Identificado como hecho 36). No me consta** lo manifestado en este hecho, teniendo en cuenta que mi representada es ajena al mismo. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
39. **(Identificado como hecho 37). No me consta** lo manifestado en este hecho, teniendo en cuenta que mi representada es ajena al mismo. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal de los documentos a los que se hace mención.
40. **(Identificado como hecho 38). No me consta** lo manifestado en este hecho, teniendo en cuenta que mi representada es ajena al mismo. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y al contenido íntegro y literal de los documentos a los que se hace mención.
41. **(Identificado como hecho 39). Es cierto** y aclarao que no fue sino hasta que se requirió la evacuación del operario (casi a media noche del 22 de julio de 2015) que CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. solicitó apoyo a EQUION y dio aviso de la circunstancia que se había presentado.
42. **(Identificado como hecho 40). Es cierto** y me atengo al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención. En en virtud de la Orden de Trabajo No. OC-269-CF, emitida bajo el Contrato Marco No. 4600001445, CONSTRUCCIONES FLOREÑA, se obligó *“a realizar para EQUION, por sus propios medios, **con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva**, las obras de construcción que se mencionan en la Parte Especial, previa emisión de una Orden de Trabajo por parte de EQUION.”*, razón por la cual se hace evidente que mi representada no tenía ninguna relación con las personas que CONSTRUCCIONES FLOREÑA contrató para la ejecución de las obras de contención del río cravo sur, y protección del tubo que transita por dicho río, ni con la ejecución de las obras solicitadas. Además, en virtud del pacto anterior y de la autonomía que el contrato le otorgaba, CONSTRUCCIONES FLOREÑA como

contratista, tenía la potestad de suspender los trabajos si consideraba inseguro continuar con los mismos.

- 43. (Identificado como hecho 41).** Es cierto y me atengo al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
- 44. (Identificado como hecho 42).** Es cierto y me atengo al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
- 45. (Identificado como hecho 43).** Es cierto y me atengo al contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
- 46. (Identificado como hecho 44).** No me consta lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y a contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
- 47. (Identificado como hecho 45).** No me consta lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado y a contenido íntegro y literal del documento al que se hace mención.
- 48. (Identificado como hecho 46).** No me consta lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. De hecho, tampoco me consta que SETRAC fuera la propietaria de la retroexcavadora. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

- 49. (Identificado como hecho 47). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 50. (Identificado como hecho 48). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 51. (Identificado como hecho 49). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 52. (Identificado como hecho 50). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 53. (Identificado como hecho 51). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 54. (Identificado como hecho 52). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.
- 55. (Identificado como hecho 53). No me consta** lo referido en este hecho, como quiera que mi representada es totalmente ajena a las mismas. Sobre el particular, me atengo a lo que en el proceso resulte demostrado.

**56. (Identificado como hecho 54). No es un hecho sino que se trata del agotamiento de un requisito de procedibilidad,** motivo por el cual no me asiste el deber de pronunciarme al respecto. No obstante, llamo la atención al Despacho en el sentido de que la constancia de no acuerdo que se aporta en esta oportunidad fue utilizada para presentar demanda de responsabilidad civil extracontractual en contra de EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA, la cual ya fue decidida en primera y segunda instancia. En esta medida, es menester verificar por parte del Despacho si en efecto el requisito de procedibilidad se agotó o no para dar inicio al proceso de responsabilidad civil contractual que ahora nos ocupa.

### III. EXCEPCIONES FRENTE A LA DEMANDA

#### 1. COSA JUZGADA

Como es bien sabido, la cosa juzgada es la institución que hace que una decisión judicial definitiva y ejecutoriada no pueda ser posteriormente modificada, impidiendo que un mismo asunto, entre las mismas partes, sea nuevamente objeto de decisión judicial. Para su configuración, el artículo 303 del Código General del Proceso establece lo siguiente:

*“La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.”*

Como ya se ha manifestado, entre las partes de la litis activa y pasiva, se tramitó un proceso anterior que versó sobre las mismas circunstancias y controversia que en este litigio se intentan plantear nuevamente, desconociéndose por parte de SERTRAC la figura de la cosa juzgada y la inmutabilidad del resultado procesal obtenido con la sentencia, que resolvió el conflicto entre las partes, de manera favorable a CONSTRUCCIONES FLOREÑA y EQUION, mediante declaraciones de certeza que son vinculantes para las partes y el Juez.

Se pone de presente entonces que existió y se resolvió de manera definitiva el proceso ordinario con radicado No. 85001-3103-002-2017-00058-00, en el que actuó como demandante SERTRAC y demandadas CONSTRUCCIONES FLOREÑA y EQUION, con el fin de que se hicieran una serie de declaraciones y condenas en relación en virtud de las cuales se indemnizaran los perjuicios causados por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora identificada como marca Volvo EC210LC PRIME, modelo 2011, con y como consecuencia del siniestro ocurrido el 23 de julio de 2015, cuando la retroexcavadora fue arrastrada por el río cravo sur, al encontrarse haciendo parte de trabajos de contención del río y protección del tubo de hidrocarburos de propiedad que transita por dicho río.

Dicho proceso finalizó con la sentencia proferida por el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, el 14 de junio de 2019, notificada en estrados, y que quedó ejecutoriada, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de dicha sentencia, y se absolvió a las demandadas y llamadas en garantía de toda responsabilidad. Posteriormente, esta decisión fue confirmada íntegramente en segunda instancia por parte del Tribunal Superior de Yopal, Sala de Decisión Única, mediante sentencia proferida el 4 de marzo de 2020, notificada en estrados, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada como consta en el auto expedido el tres (3) de julio de 2020 por parte del Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, y que por lo mismo hizo tránsito a cosa juzgada.

Como se manifestó, las pretensiones que fueron negadas, de acuerdo con la parte motiva de la sentencia, estaban encaminadas a que se indemnizaran los perjuicios causados por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora identificada como marca Volvo EC210LC PRIME, modelo 2011, con y como consecuencia del siniestro ocurrido el 23 de julio de 2015, cuando la retroexcavadora fue arrastrada por el río cravo sur, al encontrarse haciendo parte de trabajos de contención del río y protección del tubo de hidrocarburos que transita por dicho río.

Como se desprende, salta a la vista que el objeto y la causa del proceso anterior con radicado No. 2017-058 son exactamente el mismo objeto y causa de este proceso. En efecto, en este proceso se solicita la indemnización de perjuicios causados por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora. Es decir, lo mismo. Por lo tanto, esa controversia ya está resuelta por una decisión judicial con entidad de certeza para las partes, la cual en virtud de la institución de la cosa juzgada no puede ser resuelta nuevamente y mucho menos modificada.

De hecho, salta a la vista que este nuevo proceso se inicia porque la sociedad demandante no estuvo conforme con la decisión anterior y trata entonces de acomodar la demanda de la referencia en función de lo decidido en primera y segunda instancia por el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal y el Tribunal Superior de Yopal; subsanando el error que hubiere cometido su apoderado judicial.

Es bien sabido que los requisitos para que se configure la cosa juzgada son los siguientes: identidad de partes, identidad de objeto, e identidad de causa.

**En cuanto a la identidad de partes**, es claro que se cumple con este requisito, pues tanto el proceso anterior como éste, la parte activa corresponde a SERTRAC y la parte pasiva a CONSTRUCCIONES FLOREÑA y EQUION.

De hecho, es evidente que con la presentación de la nueva demanda se pretende ajustar el caso a lo advertido en las decisiones mencionadas, dirigiéndose ahora la demanda únicamente contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA y no contra EQUION, quien fue vinculada al presente proceso posteriormente mediante llamamiento en garantía efectuado por FLOREÑA.

**En cuanto a la identidad de objeto y causa** tenemos que también se acredita dicha identidad, pues como se explicó el fondo del proceso anterior, y como se desprende de la demanda aquí interpuesta, es el mismo y radica en solicitar una indemnización de perjuicios por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora identificada como marca Volvo EC210LC PRIME, modelo

2011, fundamentado en los hechos que tuvieron lugar el 23 de julio de 2015 en virtud de los cuales la retroexcavadora fue arrastrada por el río cravo sur, con ocasión de la responsabilidad en que habría incurrido CONSTRUCCIONES FLOREÑA y/o EQUION y que habría sido la causa generadora de la pérdida.

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente que las decisiones proferidas dentro del proceso No. 2017-058, en virtud de las cuales se negaron las pretensiones de la demanda hicieron tránsito a cosa juzgada independientemente del fundamento de la decisión, al cumplirse los requisitos exigidos para su configuración por parte del artículo 303 del Código General del Proceso y de la jurisprudencia. Por consiguiente, habiéndose acreditado el cumplimiento de los requisitos de la figura de la cosa juzgada, cualquier pretensión y/o decisión que vaya en contra de lo anterior violenta la mencionada cosa juzgada judicial.

En conclusión, existe cosa juzgada en torno a las pretensiones de la demanda encaminadas a obtener una indemnización por la pérdida o destrucción de la retroexcavadora, mediante la cancelación de una suma de dinero o de manera subsidiaria, mediante la entrega a SERTRAC una máquina de condiciones similares y el valor correspondiente al dinero dejado de producir, percibir o facturar por la pérdida, ya que la controversia inicialmente planteada ya fue resuelta de manera desfavorable a los intereses de la sociedad demandante.

Así las cosas, habiéndose configurado la cosa juzgada, no puede haber un pronunciamiento diferente sobre la controversia entre las partes, ni puede haber un nuevo pronunciamiento sobre la indemnización de perjuicios reclamada, sobre el cual ya un Juez de la República se pronunció negando las pretensiones de la demanda incoada por la parte actora. Una decisión en este sentido atentaría contra la cosa juzgada que existe entre las partes y que hace inmutable e inmodificable la decisión ya adoptada.

En conclusión, es claro que los asuntos relativos a la solicitud de indemnización como consecuencia de la pérdida o destrucción de la retroexcavadora Volvo con fundamento en los

hechos ocurridos el 23 de julio de 2015 ya fueron ventilados en el proceso judicial con radicado No. 2017-058 y decididos en la sentencia que le puso fin al proceso. Estos asuntos son los que otra vez se plantean en este nuevo proceso, a pesar de que la demandante conoce que sobre esos aspectos ya un Juez tomó decisión que hace tránsito a cosa juzgada, que se presentó por su parte recurso de apelación el cual fue resuelto desfavorablemente a sus intereses y que, cumpliéndose los requisitos exigidos no interpuso el recurso extraordinario de casación. En esa medida, es evidente que sobre este proceso existe cosa juzgada que deberá ser respetada por este Despacho y declarada de esa manera mediante la sentencia.

## **2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA: NO SE HA DEMOSTRADO QUE LA RETROEXCAVADORA FUERA PROPIEDAD DE SERTRAC**

Como se expondrá a continuación, en este caso no está demostrado que SERTRAC fuera la propietaria de la retroexcavadora marca Volvo EC210LC Prime, modelo 2011, motivo por el se configura una clara falta de legitimación en la causa por activa en cabeza de la demandante, motivo por el cual, deberán rechazarse las pretensiones encaminadas al reconocimiento de los perjuicios materiales formuladas por esta sociedad.

En efecto, la legitimación en la causa, tal como lo señala la Doctrina, es un presupuesto de eficacia de la pretensión, es decir, un requisito indispensable para que la pretensión pueda ser acogida, obteniendo el sujeto activo sentencia favorable.<sup>1</sup>

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido que la legitimación en la causa, como presupuesto de eficacia de la pretensión, hace referencia a la

---

<sup>1</sup> AZULA CAMACHO, JAIME. Manual de Derecho Procesal Tomo I Teoría General del Proceso. Editorial Temis, Bogotá D.C., 2000. Pg 290.

titularidad del derecho en las dos partes, y que por tanto su ausencia determina una decisión de fondo absolutoria.

En este sentido, se ha referido la Corte Suprema al definir la legitimación en la causa como:

*“Un fenómeno sustancial que consiste en la identidad del demandante con la persona a quien la ley concede el derecho que reclama y en la identidad del demandado con la persona frente a la cual se puede exigir la obligación correlativa”<sup>2</sup>.*

La Corte concluye que la falta de legitimación en la causa, bien sea por activa o por pasiva, determina la expedición de una decisión de fondo absolutoria por cuanto en sus palabras **“*mal podría condenarse a quien no es la persona que debe el derecho reclamado, o quien es demandado por quien carece de la titularidad de la pretensión que reclama.*”** (Resaltado fuera de texto)

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, el mencionado vicio de falta de legitimación en la causa por activa se presenta frente a las pretensiones formuladas por SERTRAC, razón por la cual, las mismas no están llamadas a ser reconocidas.

Como fundamento de lo anterior resulta pertinente destacar que la sociedad demandante no está legitimada en la causa por activa para reclamar los perjuicios materiales derivados de la pérdida de la retroexcavadora marca Volvo EC210LC Prime, modelo 2011, en la medida en que no es propietaria del bien mencionado.

Con la demanda se aporta factura No. 12F024 del 12 de noviembre de 2011 de Chaneme a Leasing Bancolombia y constancia de Leasing Bancolombia del 12 de diciembre de 2014 en el

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. 4 de diciembre de 1981.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia. Ob Cit.

ésta certifica que SERTRAC hizo uso del derecho de opción de adquisición de la retroexcavadora, de la cual no es posible concluir que para el año 2015 era SERTRAC la propietaria del bien.

Adicionalmente, es importante poner en consideración la normatividad aplicable para maquinaria amarilla, la cual fue inobservada por la parte actora.

La Ley 769 de 2002 establece en su artículo 26 que *“Todo vehículo automotor para desplazarse, debe ser inscrito en el Registro Nacional Automotor del Ministerio de Transporte”* y en su artículo 47.24 que *“La tradición del dominio de los vehículos automotores requiere además de su entrega material, su inscripción en el organismo de tránsito correspondiente, quien lo reportará en el Registro Nacional Automotor”*.

Por su parte, la Ley 1005 de 2006 establece en el artículo 11, que adiciona el artículo 10 de la Ley 769 de 2002 Código Nacional de Tránsito, lo siguiente: *“Incorpora al Registro Único Nacional de Tránsito el Registro Nacional de Maquinaria Agrícola, Industrial y de Construcción Autopropulsada que sea adquirida, importada o ensamblada en el país. Los propietarios y/o poseedores deben realizar el proceso de inscripción en el organismo de tránsito que expida la respectiva licencia”*.

En consecuencia, la propiedad de la retroexcavadora en cabeza de SERTRAC no se encuentra demostrada, y mucho menos conforme a lo exigido por el Código Nacional de Tránsito. En esta medida, se concluye en primer lugar que con el registro de la maquinaria se prueba la propiedad y como éste no se aportó y se desconoce, no se ha demostrado que SERTRAC fuera propietaria de la retroexcavadora y que estuviera legitimada para reclamar los perjuicios que tienen origen en la pérdida de la misma y, adicionalmente, en gracia de discusión, de acuerdo con la Ley 769 de 2002, con el registro se perfecciona la tradición y en consecuencia, si el mismo no existe, no será oponible a terceros como EQUION al no tener SERTRAC el dominio de la misma por no haberse perfeccionado aún el negocio jurídico.

En esta medida, las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía deberán ser negadas por cuanto no existe legitimación en la causa por activa, al no avistarse ningún elemento

sustancial que justifique la presencia de SERTRAC en el proceso para efectos de reclamar los perjuicios referenciados en la demanda.

### **3. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA DEMANDADA CONSTRUCCIONES FLOREÑA**

En primer lugar, basta con señalar que como a continuación se expondrá en el caso de la referencia no existe responsabilidad alguna que pueda surgir a cargo del agente en virtud de los hechos acaecidos y mucho menos de mi representada, quien ha sido vinculada al proceso en calidad de llamada en garantía, al haber sido la conducta de la demandante la causa del daño sufrido.

Pues bien, a la luz de los hechos acaecidos, es claro que el siniestro ocurrido el 23 de julio de 2015, en el que la retroexcavadora marca Volvo EC210LC Prime, modelo 2011, fue arrastrada por el río cravo sur, no genera responsabilidad civil alguna a cargo de la parte demandada, dado que, el hecho se generó como consecuencia exclusiva de la propia culpa observada por la demandante SERTRAC en virtud de lo cual, resulta imposible atribuir responsabilidad alguna a la sociedad demandada y a la llamada en garantía.

Al respecto, debe señalarse que la maquinaria que prestaba los servicios ofrecidos por la sociedad demandada, debía ser maniobrada por operarios con conocimiento y experiencia en dicha actividad. Así las cosas, es necesario destacar al Despacho que, teniendo como punto de referencia la experiencia que debe tener un operario de la retroexcavadora cuyo valor se reclama, la conducta desplegada en este caso por el operario o conductor de la misma, no fue la adecuada, si bien es claro que no ejerció las maniobras para prevenir que la retroexcavadora fuera arrastrada por la corriente del río donde se encontraba trabajando.

En efecto, como primera medida es necesario destacar al Despacho que, los operarios de las retroexcavadoras, de acuerdo a su experiencia en la manipulación de dichas máquinas, y en la

realización de este tipo de obras, se encuentran involucrados en el proceso de decisión del lugar por donde deben entrar las máquinas al cauce del río, teniendo en cuenta que la vía de ingreso será posteriormente la vía de salida de la maquinaria. Adicionalmente, estos operarios tienen el deber de estar atentos a las vías de evacuación, las cuales, como ya se dijo, son las mismas vías por donde ingresaron la maquinaria al río. Lo anterior con el fin de evitar que la máquina no pueda salir del río en razón a que la vía de evacuación se desestabilice por el flujo del agua.

Pues bien, frente a lo anterior cabe resaltar que, de acuerdo a los informes que fueron presentados con posterioridad al siniestro de la retroexcavadora que nos ocupa, se hace evidente que el operario de la máquina en cuestión no se percató del hecho que la vía por la cual ingresó la retroexcavadora, vía que era a su vez la de evacuación, ya no era adecuada para retirar la maquinaria del cauce del río, razón por la cual terminó dicha máquina, junto con su operario, atrapada en el caudal del río cravo sur en el mes de julio de 2015.

Dicho lo anterior, resulta pertinente concluir que el operario de la retroexcavadora, EDILSON ABRIL, quien había sido suministrado por SERTRAC, no desplegó una conducta propia de la experiencia de su cargo, pues, aunado a lo expuesto anteriormente, la máquina no fue parqueada adecuadamente y en condiciones seguras en la zona, una vez adoptaron la decisión de dejarla en el lugar de trabajo.

En efecto, al respecto es necesario señalar al Despacho que, un operario con experiencia en el manejo de retroexcavadora, y en la realización de obras como la de contención de un río, tiene conocimiento acerca del terreno donde puede parquear la máquina, y la manera en que debe hacerlo. En este caso, es dable concluir que si la retroexcavadora en cuestión se hubiese encontrado “enterrada” parcialmente o parqueada en terreno firme, la misma no hubiese podido ser arrastrada por la corriente del río.

No obstante lo anterior, la retroexcavadora cuyo valor se reclama mediante el presente proceso, se volcó y fue arrastrada por el río, pues su operario la dejó parqueada sobre el material de relleno

que estaba siendo removido para fines de la contención del río, y no sobre el lecho del río que es un terreno firme y estable. Así las cosas, se hace evidente que fue la negligencia del operador de la máquina, quien causó en últimas que la misma fuera empujada por la fuerza del caudal del río, pues es claro que el material de relleno (que es un material suelto) es arrastrado por el río mientras que el lecho del mismo no.

En esta medida, es claro que el operario no se percató de que la vía por la que había ingresado al río ya no era adecuada para retirar la máquina, no realizó las maniobras de parqueo precedentes, lo cual un operario con experiencia y capacitación sí lo hubiera hecho y además, se demoró mucho tiempo en tomar una decisión para maniobrar y salir. De hecho, en el “Informe de Volcamiento de Retroexcavadoras” realizado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA se concluyó que hubo un factor crítico que era el aumento del nivel de agua en el río, pero que las causas inmediatas de lo ocurrido fueron 4. falta de concentración o desatención y 4.6. desatención de los alrededores porque los operarios no se percataron que la vía de evacuación se estaba desestabilizando ni tampoco que ellos mismos estaban tapando las vías de evacuación que eran las mismas vías de entrada y salida del río.

Es así como, al haber sido en el presente caso el acto culposo del operario de la retroexcavadora Marca Volvo EC210LC PRIME, modelo 2011, la causa única y exclusiva de los daños que alega haber sufrido la demandante, es claro que a la parte demandada no le asiste en absoluto responsabilidad por los hechos acaecidos, pues los mismos se generaron en virtud de la propia culpa de SERTRAC, con base en lo cual, se impide a todas luces la atribución de responsabilidad a la demandada.

Por otra parte, deberá ser determinado por parte de este Despacho si la causa de los hechos invocados en la demanda tuvo única y exclusivamente lugar en la conducta de SERTRAC y de su operario, o si a la misma contribuyó un caso fortuito o una fuerza mayor.

#### 4. INEXISTENCIA O SOBRESTIMACIÓN DE PERJUICIOS

En la demanda y en su reforma se solicita el reconocimiento de una serie de daños que o no existieron o fueron ampliamente sobrestimados. Puntualmente, la parte actora pretende la reparación de los siguientes rubros:

- Perjuicios a título de Daño emergente: \$163.884.482
- Perjuicios a título de Lucro Cesante: \$633.600.000

Así las cosas, resulta pertinente pronunciarse respecto de cada perjuicio reclamado:

##### **Daño emergente:**

Resulta necesario iniciar señalando al Despacho que, la parte actora pretende el reconocimiento de daño emergente, por concepto del supuesto valor comercial de la retroexcavadora marca VOLVO EC210LC PRIME, modelo 2011 que fue siniestrada el 23 de julio de 2015. Así las cosas, como primera medida es necesario destacar que, de acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde a la parte actora demostrar fehacientemente el daño reclamado, circunstancia que no ha sido acredita y en esta medida, el monto reclamado por concepto de Daño Emergente, no podrá ser reconocido por el Despacho.

##### **Lucro cesante:**

Ahora bien, la parte demandante reclama lucro cesante argumentando que este valor corresponde a lo dejado de percibir como consecuencia del siniestro de su retroexcavadora, teniendo en cuenta lo que, según SERTRAC, dicha máquina producía anualmente.

En efecto, es del caso recordar que, el valor pagado por concepto de un servicio, tomado desde el punto de vista del vendedor, corresponde al ingreso bruto. No obstante, a dicho ingreso debe

descontársele los gastos operacionales, es decir todas aquellas erogaciones en las que incurre el vendedor en el normal desarrollo de sus actividades. Así, en el caso que nos ocupa, el ingreso neto estaría dado por el valor que se pagaba a la demandante por hora de trabajo de la retroexcavadora, descontando los costos por gasolina, pago de operarios, mantenimiento de la máquina, entre otros.

Dicho esto es claro que la sociedad demandante se limita a enunciar una suma, alegando que la misma corresponde al ingreso que le generaba la retroexcavadora siniestrada, sin realizar cálculo alguno respecto de cómo llega a ese valor, ni acreditar la suma promedio que supuestamente producía la máquina en cuestión. De hecho, ni siquiera aporta pruebas en virtud de las cuales se pudiera establecer que la máquina iba a encontrarse en operación con posterioridad a la terminación de la Orden de Trabajo No. OC-269-CF.

En esta medida, deberán rechazarse las pretensiones formuladas en la demanda al no reunir estas los requisitos del daño y adicionalmente, al no haber sido demostrados en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso.

#### **IV. A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones solicitadas en el escrito de llamamiento en garantía formulado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA a EQUION.

#### **V. A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Paso a pronunciarme expresamente sobre los hechos afirmados en el escrito de llamamiento en garantía formulado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA siguiendo el orden allí expuesto, así:

1. **Es cierto.**
2. **Es cierto.**
3. **Es cierto.**
4. **Es cierto** y me atengo al contenido íntegro y literal del Contrato Marco de Construcción, identificado con el No. 4600001444. No obstante, desde ya anticipo al Despacho que esta cláusula no tiene el alcance que pretende darle la parte actora, sino que por el contrario, la cláusula de indemnidad se pactó por parte del contratista, CONSTRUCCIONES FLOREÑA en favor de la contratante EQUION como a continuación se expondrá en las excepciones formuladas frente al llamamiento en garantía.
5. **Es cierto.**
6. **No es cierto como está planteado.** Es necesario aclarar al Despacho que, el Ingeniero CARLOS ÁVILA no es funcionario de EQUION, sino de ACI PROYECTOS, sociedad contratista de EQUION para actividades de obras civiles, cuya función de interventoría es dar soporte o apoyo a la actividad, realizando sugerencias al representante de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, pero bajo ninguna circunstancia tiene la facultad de dar órdenes respecto de la ejecución de la obra como erróneamente se indica.
7. **Este hecho contiene varias manifestaciones frente a las cuales me pronuncio así:**  
  
**Es cierto** que CONSTRUCCIONES FLOREÑA realizaba por sus propios medios, con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva las obras de construcción de conformidad con lo establecido en el artículo 3.1. del Contrato Marco de Construcción, identificado con el No. 4600001444.

Por otra parte, **no son ciertas** las afirmaciones relacionadas con la intervención de CARLOS ÁVILA y con el incumplimiento del contrato por parte de EQUION.

Primero, es necesario aclarar al Despacho que, el Ingeniero CARLOS ÁVILA no es funcionario de EQUION, sino de ACI PROYECTOS, sociedad contratista de EQUION para actividades de obras civiles, cuya función de interventoría es dar soporte o apoyo a la actividad, realizando sugerencias al representante de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, pero bajo ninguna circunstancia tiene la facultad de dar órdenes respecto de la ejecución de la obra.

En segundo lugar, debe destacarse que lo manifestado por la llamante en garantía respecto de la supuesta orden que dio el Ingeniero Interventor CARLOS ÁVILA, **no es cierto**, teniendo en cuenta que, además de lo mencionado en el párrafo anterior, para el 22 y 23 de julio de 2015, este no tenía minutos para comunicarse con los operarios de la maquinaria, lo que hacía imposible que el mismo impartiera la supuesta orden de continuar con los trabajos.

Ahora bien, vale la pena recordar que, en la cláusula 3.1 de las condiciones generales del contrato suscrito entre EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA, esta última se *“obliga a realizar para EQUION, por sus propios medios, **con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva**, las obras de construcción que se mencionan en la Parte Especial, previa emisión de una Orden de Trabajo por parte de EQUION.”*, pacto en virtud del cual, CONSTRUCCIONES FLOREÑA como contratista, tiene la potestad de suspender los trabajos si lo considera inseguro. Dicha suspensión en ningún momento requiere la autorización de EQUION, pues es una medida derivada de la autonomía que el contrato le otorga a CONSTRUCCIONES FLOREÑA.

De hecho, se aclara que la decisión de dejar las máquinas en la zona fue tomada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA, sin intervención alguna por parte de EQUION.

En esta medida, es evidente que EQUION no incumplió los términos del contrato suscrito y mucho menos actuó de manera gravemente culposa o dolosa en su ejecución.

La manifestación en la que se sostiene que EQUION habría incurrido en una conducta “gravemente culposa” al ir en contravía de lo dispuesto en el Formato para Validación y Revalidación de Permisos de Trabajo **no es un hecho sino una apreciación personal, jurídica y subjetiva** sobre la cual no me asiste el deber de pronunciarme al respecto. Además, en virtud de la cláusula 3.1. anteriormente citada, CONSTRUCCIONES FLOREÑA era quien tenía la potestad de decidir si las obras debían o no ser suspendidas teniendo en cuenta las circunstancias de hecho particulares presentadas, no EQUION, como en otras oportunidades ya lo había hecho.

8. **No es un hecho.** Corresponde a la transcripción de un texto y la apreciación del mismo por parte del apoderado de la parte actora, motivo por el cual, no me asiste el deber de pronunciarme al respecto.
9. **No es cierto como está planteado.** En primer lugar, me permito aclarar que la cláusula del contrato a la que se hace referencia en esta oportunidad es la 3.4.5.2. de la Parte Especial y no la 3.5.2 o 3.5.

Por otra parte, la cláusula a la que se hace referencia es citada de manera incompleta para efectos de que se entienda una circunstancia diferente a la allí planteada. La cláusula 3.4 dispone lo siguiente:

*“3.4. TARIFAS DE LAS ORDENES DE TRABAJO*

*(...)*

*3.4.5.2. Habrá lugar a reajuste conforme se indica en esta cláusula. Sí X, No.*

*Para los materiales y equipos, el incremento a la Tarifa será por la siguiente fórmula:*

$$I: IPC*40\% + ICCP*60\%$$

*Siendo:*

*I: Incremento anual a insumos y equipos (%)*

*IPC: El % de ajuste del índice de precios al consumidor del DANE, total nacional para la anualidad inmediatamente anterior.*

*ICCP: El % de ajuste del Índice de Costos de la Construcción Pesada del DANE total nacional para la anualidad inmediatamente anterior (%).*

*El ajuste se aplicará una vez al año, a partir del 1° de julio, con los valores de IPC e ICCP de la anualidad inmediatamente anterior obtenidos de la página oficial del DANE.*

*EQUION aplicará los porcentajes de ajuste señalado, en las fórmulas de Análisis de Precios Unitarios -APU de cada ítem, obteniéndose así el nuevo valor de los ítems como resultado del incremento en materiales y equipos.*

*No se reconocerán incrementos en el % AIU, por lo tanto la medida porcentual de ese componente se mantendrá igual durante la vigencia del contrato. Para los ítems correspondientes a los capítulos de equipos y de cuadrillas no se reconocerá el porcentaje de los imprevistos (I), debido a que estos ítems se pagarán de acuerdo al tiempo laborado”.*

En esta medida, la cláusula transcrita se refiere a las tarifas de las ordenes de trabajo y a la posibilidad de que frente a las mismas aplique un reajuste en lo que respecta a materiales y equipos, sin que allí se regule o pueda desprenderse responsabilidad alguna de parte de EQUION por aquello endilgado en el llamamiento en garantía.

Frente a los imprevistos se desprende que los mismos se encuentran incluidos y entonces **no es cierto** como la plantea la llamante en garantía que los imprevistos no sean pagados o reconocidos, porque como lo establece precisamente la cláusula citada, esos imprevistos se pagan “de acuerdo al tiempo laborado”. En esta medida, **no son ciertas**

**ninguna** de las conclusiones que plantea CONSTRUCCIONES FLOREÑA en este hecho.

En consecuencia, no puede concluirse que los imprevistos que se presenten dentro de un contrato, particularmente el evento acaecido el 23 de julio de 2015 serán responsabilidad de la contratante, pues es claro que si se causa un daño será responsable el causante del mismo y en virtud de la cláusula anteriormente citada no es dable asumir que automáticamente será EQUION el responsable, cuando lo cierto es que la controversia que se suscita es entre CONSTRUCCIONES FLOREÑA y SERTRAC y es preciso determinar quien de ellos dos es responsable por lo reclamado.

- 10. No es un hecho sino una pretensión.** En todo caso me opongo a la misma, toda vez que a EQUION no le asiste ningún tipo de responsabilidad por los hechos descritos en la demanda y mucho menos frente a CONSTRUCCIONES FLOREÑA en virtud del artículo 64 del Código General del Proceso como a continuación se expondrá.

## **VI. EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

### **1. IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EFECTUADO POR CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. A EQUION ENERGIA LIMITED**

- a. No existe derecho legal o contractual alguno que faculte a CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S. a exigir a mi representada el pago de una indemnización o el reembolso del dinero que tuviere que hacer como consecuencia de una sentencia.**

De acuerdo con el artículo 64 del Código General del Proceso,

*“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”.*

Posteriormente, el artículo 66 del mismo Código dispone que *“Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado”.*

Por consiguiente, es claro que un requisito indispensable para la admisibilidad de un llamamiento en garantía es la existencia de derecho legal o contractual que permita exigir a otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

Al respecto, la demandada CONSTRUCCIONES FLOREÑA invoca en su llamamiento en garantía el Contrato Marco de Construcción No. 4600001444 suscrito entre EQUION y la UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE, conformada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA y ESPIROBRAS, asignándose para efectos de procesos internos el número de Contrato 4600001445 a la llamante en garantía. No obstante, el clausulado llamado a regir la relación contractual era el correspondiente al Contrato Marco de Construcción No. 4600001444.

Posteriormente continúa el apoderado judicial de la sociedad llamante en garantía invocando la cláusula No. 3.33.3 del Contrato Marco de Construcción No. 4600001444, aun cuando lo denomina No. 4600001446, para finalmente solicitar que si la sociedad CONSTRUCCIONES FLOREÑA es declarada responsable por los hechos de la demanda, tiene derecho a que EQUION indemnice, en los términos del artículo 64 del Código General del Proceso, los perjuicios derivados de dicha declaratoria de responsabilidad.

La cláusula mencionada dispone lo siguiente:

“3.33. INDEMNIDAD

(...)

3.33.3. **EL CONTRATISTA mantendrá indemne al GRUPO DE EQUION**, por cualquier Reclamación por muerte o lesiones al personal o daño a los bienes del GRUPO DEL CONTRATISTA, como consecuencia de actos u omisiones del GRUPO DE EQUION, salvo que tales daños, lesiones o muerte sean (i) consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contractuales o legales que sean atribuibles al GRUPO DE EQUION, o (ii) sin mediar incumplimiento, sean producidos con ocasión del CONTRATO por conductas dolosas o gravemente culposas del GRUPO DE EQUION”. (Resaltado fuera de texto)

En consecuencia, de acuerdo con esa cláusula quien debe mantener indemne a mi representada es CONSTRUCCIONES FLOREÑA y no al revés como lo pretende el apoderado de ésta. En efecto, es claro el texto de la cláusula invocada como fundamento del llamamiento en que es el contratista, esto es CONSTRUCCIONES FLOREÑA, quien se obliga a mantener indemne a EQUION de toda responsabilidad que pudiera causar aquella o sus subcontratistas.

En ese sentido, de la misma no se puede concluir que mi representada se hubiera comprometido a mantener indemne a la llamante en garantía, es decir, a reconocer una eventual indemnización o el reembolso de una condena, tal y como se pretende en el escrito que vincula a EQUION al proceso.

En consecuencia, bajo ninguna interpretación de la cláusula 3.33.3, que fue invocada por la llamante en garantía para justificar el llamamiento, se podría entender lo contrario, es decir, que la misma fue pactada para que EQUION mantuviera indemne a CONSTRUCCIONES FLOREÑA, pues es claro que en la misma se indica expresamente que “**EL CONTRATISTA mantendrá indemne al GRUPO DE EQUION**, por cualquier Reclamación (...)”.

Adicionalmente, considero importante resaltar que CONSTRUCCIONES FLOREÑA fue contratada por EQUION ENERGÍA en virtud del Contrato Marco de Construcción, identificado con el No. 4600001444 con ocasión del cual, según lo establecido en la cláusula 3.1 de las condiciones generales del mismo, dicha sociedad se “*obliga a realizar para EQUION, por sus*

*proprios medios, con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva, las obras de construcción que se mencionan en la Parte Especial, previa emisión de una Orden de Trabajo por parte de EQUION.”* (Resaltado fuera de texto). De acuerdo con esto, quien realizaba obras era CONSTRUCCIONES FLOREÑA y no EQUION. En esa medida, la persona que podría causar un daño en ejecución de esas obras era CONSTRUCCIONES FLOREÑA y no mi representada, por la sencilla razón de que EQUION no realizaba ninguna de las obras sino que contrató su realización a otra persona. Esto es tan claro que SERTRAC demanda es a CONSTRUCCIONES FLOREÑA porque considera que ésta compañía con su actuar u omisión le causó un daño en ejecución de las obras que debía realizar. No se entiende como, entonces, se pretende que EQUION pueda llegar a responder, eventualmente, por los hechos u omisiones cometidos por la misma CONSTRUCCIONES FLOREÑA, si no los cometió ella misma.

Es evidente entonces, que no existe derecho legal o contractual alguno que faculte a CONSTRUCCIONES FLOREÑA a exigir a mi representada el pago de una indemnización o el reembolso del dinero que deba ser cancelado si así lo impone la autoridad judicial, y mucho menos por actos u omisiones que dice la demandante SERTRAC fueron cometidos por ella y no por otra persona.

En consecuencia, debido a que, se insiste, no existe derecho contractual o legal en virtud del cual la llamante en garantía pueda exigir a EQUION el pago de una indemnización o el reembolso del valor de la condena impuesta a la demanda en los términos del artículo 64 del Código General del Proceso, la admisión del presente llamamiento en garantía resultaba improcedente, lo que implica que éste debió haber sido rechazado por el Juzgado al momento de efectuar su evaluación.

- b. Carece de todo sentido que CONSTRUCCIONES FLOREÑA pretenda que EQUION responda por los actos que ella misma cometió.**

Más allá de lo expuesto anteriormente, deberá tenerse en cuenta que el llamamiento en garantía formulado a mi representada en calidad de contratante en el Contrato Marco de Construcción anteriormente mencionado carece de todo sentido, toda vez que las pretensiones de la demanda se dirigen única y exclusivamente a la sociedad contratista CONSTRUCCIONES FLOREÑA por acciones u omisiones cometidas por ésta durante la ejecución de las obras para la cual fue contratada.

Tendría sentido si el llamamiento en garantía lo efectuara la sociedad contratante, es decir, EQUION, si hubiera sido vinculada al proceso de manera directa, toda vez que la demanda versaría sobre acciones u omisiones efectuadas por su contratista en el desarrollo del contrato, y por ende si aquella resultara condenada tendría derecho a que quien realmente hubiera cometido el daño le reembolsara lo pagado o lo pagara directamente al afectado. Pero pensar que esta misma circunstancia puede darse al contrario, no tiene ninguna justificación.

Como se ha manifestado, la contratista, es decir CONSTRUCCIONES FLOREÑA era responsable de su actuar, ejecutaba el objeto contractual por sus propios medios y plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva, y además, se comprometió a mantener indemne o exenta de toda responsabilidad a la contratante por los hechos que ella fuera responsable. Precisamente por esto SERTRAC, la demandante, le imputa es a CONSTRUCCIONES FLOREÑA la comisión de unos actos u omisiones, que en su parecer, le causaron un daño. Al leer la demanda es evidente que lo que pretende SERTRAC es que CONSTRUCCIONES FLOREÑA sea condenada a pagarle una indemnización por los hechos u omisiones que esa compañía cometió. Siendo así las cosas, habría que preguntarse, ¿con base en qué tendría que responder EQUION por los hechos u omisiones cometidas por CONSTRUCCIONES FLOREÑA? Si la responsabilidad que se busca en este proceso se deriva de los actos u omisiones que la demandante le imputa a CONSTRUCCIONES FLOREÑA únicamente, es obvio que es esta sociedad la llamada a responder por sus propios actos, y no podría pensarse que otra persona, como mi representada, sea quien deba responder por unos actos que no cometió.

En consecuencia, es claro que se demanda a CONSTRUCCIONES FLOREÑA por un hecho suyo, siendo entonces improcedente y absurdo que esta sociedad llame en garantía a la contratante para que responda por su actuar, cuando ésta, es decir, mi representada, no era la encargada de realizar obras ni ejecutar labores dentro del río Cravo Sur, pues las conductas activas u omisivas fueron desplegadas por la misma llamante en garantía.

## **2. HECHO DE UN TERCERO: CONSTRUCCIONES FLOREÑA ERA RESPONSABLE DE LA OBRA DE DESVÍO DEL RÍO CRAVO SUR Y LA PROTECCIÓN DEL TUBO QUE TRANSITA POR DICHO RÍO**

Ahora bien, en el llamamiento en garantía formulado por CONSTRUCCIONES FLOREÑA a mi representada, se indica que es EQUION quien debe responder por los perjuicios reclamados en la demanda. Al respecto, me permito manifestar que en el evento en que el Despacho rechace la excepción propuesta anteriormente, es necesario señalar que de todas formas mi representada EQUION no está llamada a responder por los perjuicios reclamados por la parte actora, toda vez que CONSTRUCCIONES FLOREÑA era la responsable de la obra de desvío del río Cravo Sur y la protección del tubo que transita por dicho río.

En esta medida, al presentarse una circunstancia por virtud de la cual, es una tercera persona, CONSTRUCCIONES FLOREÑA, la que con su actuar, interviene total o parcial de forma definitiva, en la causación del daño que se reclama, no surge responsabilidad en cabeza de la persona a quien se reclama un daño.

Ahora, aterrizando estas consideraciones al caso concreto, y teniendo en cuenta los hechos que dan origen al presente proceso, resulta claro que en este escenario se configuró el hecho de un tercero, toda vez que la génesis del proceso causal que terminó con la producción del supuesto daño antijurídico, se circunscribe al obrar de una persona completamente distinta a EQUION.

Así las cosas, se hace evidente que lo anterior encuentra plena aplicación en el presente litigio, ya que en el caso bajo estudio, no fue EQUION quien se encontraba ejecutando ni dirigiendo las obras de contención del río cravo sur y protección del tubo que transita por dicho río, sino su contratista CONSTRUCCIONES FLOREÑA, en virtud de la orden de trabajo No. OC-269-CF emitida por mi representada bajo el Contrato Marco de Construcciones No. 4600001444; en consecuencia, cualquier daño que se haya ocasionado en desarrollo de las mencionadas obras, será de responsabilidad exclusiva de CONSTRUCCIONES FLOREÑA quien, a la luz del objeto del Contrato Marco mencionado debía ejecutar por sus propios medios, con plena autonomía técnica, financiera, administrativa y directiva, las obras de construcción que le solicitara EQUION.

Es claro que EQUION contrató a CONSTRUCCIONES FLOREÑA debido a que era una sociedad experta en las obras que se pretendían realizar y con mucha trayectoria en la prestación de servicios con maquinaria pesada, especialmente en la intervención del río. De lo contrario, EQUION habría procedido a realizar las obras por sí misma si tuviera la capacidad y experiencia para ello.

Adicionalmente, resulta necesario resaltar al Despacho que, tal como se mencionó en la contestación de los hechos planteados por la parte actora en la demanda, EQUION nunca dio órdenes para la ejecución o desarrollo de actividades de contención y protección que estaban siendo ejecutadas por CONSTRUCCIONES FLOREÑA, teniendo en cuenta que, como ya se mencionó, era esta última sociedad quien tenía a cargo dichas obras, habiendo sido contratada por mi representada por su experticia y conocimiento en el tema. En efecto, EQUION ni siquiera tenía un funcionario presente en el área de obra, contrario a lo que afirma la llamante en garantía, además, el señor CARLOS ÁVILA, a quien se hace mención, no era funcionario de EQUION, sino Ingeniero Interventor de ACI PROYECTOS, sociedad contratista de EQUION para la interventoría de la obra civil, quien si bien brindaba un soporte a la actividad no emitía órdenes sobre cómo debía ejecutarse.

Al respecto es importante mencionar que, además de que el señor CARLOS ÁVILA no tenía dentro de sus funciones dar órdenes como la indicada en los hechos del llamamiento en garantía, el 22 de julio de 2015 el Ingeniero Interventor no pudo comunicarse con el ingeniero de CONSTRUCCIONES FLOREÑA que se encontraba dirigiendo los trabajos en la zona, ni con los operarios, pues ese día no tenía minutos de celular para comunicarse con estas personas. Por otra parte, aclaro también que EQUION no tenía ningún funcionario presente en la obra, contrario a lo afirmado.

De hecho, el señor CARLOS ÁVILA se enteró de lo que había ocurrido con las retroexcavadoras cuando posteriormente el Ingeniero CARVAJAL se lo comentó. Siendo claro que ni el Interventor y EQUION, quien se enteró de los hechos también horas después cuando tuvieron que evacuar a los operarios de las máquinas, tomaron decisiones en relación con lo ocurrido el 22 de julio de 2015.

Ahora bien, es necesario señalar que, en virtud de la naturaleza y condiciones del contrato celebrado entre EQUION y la UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE, conformada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA y ESPRIOBRAS, en virtud del cual se emitió la Orden de Trabajo No. OC-269-CF para CONSTRUCCIONES FLOREÑA, es claro que, ésta como contratista es quien tenía la dirección de la obra, siendo quien toma las decisiones acerca de los procedimientos a seguir, de si continuar o no una actividad teniendo en cuenta los riesgos propios de la misma y de las circunstancias que pudieran presentarse, más aún cuando era evidente que dicha sociedad fue contratada de acuerdo a su experticia en las obras por desarrollar. Así, debe tener claro el Despacho que la contratista estaba en libertad de suspender en cualquier momento las actividades que se encuentra desarrollando, sobre todo si existía alguna circunstancia que pudiera poner en peligro la vida de sus operarios y el estado de sus máquinas.

En efecto, durante el periodo de tiempo en que se realizó la obra de contención del río cravo sur y protección del tubo que transitaba por este, los trabajos podían ser suspendidos como consecuencia de las lluvias y de hecho, fueron suspendidos, teniendo en cuenta que dentro de

los permisos de trabajo y análisis de riesgos, tanto las lluvias como el aumento del caudal del río estaban contemplados como posibles amenazas.

Así, es claro que EQUION en ningún momento ejercía mando sobre las actividades que estaba desarrollando la contratista y, adicionalmente, que CONSTRUCCIONES FLOREÑA en virtud de su experiencia en las obras que estaba ejecutando, y de la libertad que como contratista tenía, debía tomar la decisión de suspender actividades de considerarlo necesario y era, en todo caso, la encargada de decidir cómo y en qué condiciones debía realizarse la evacuación con antelación para evitar que las máquinas y los operarios quedaran atrapados en el río, y en últimas, verificar que las máquinas fueran dejadas en la posición correcta y segura, todo lo cual fue omitido por la contratista.

Así, es claro que la contratista, CONSTRUCCIONES FLOREÑA, dentro de su autonomía de ejecución de las obras, fue quien tomó las decisiones no solo respecto de los trabajos a realizar, sino de las medidas de rescate o emergencia para responder a la situación presentada con la retroexcavadora que nos ocupa, sin siquiera solicitar apoyo a EQUION sino hasta que tuvieron que evacuar a los operarios de las máquinas. Es imposible entonces ahora pretender que sea EQUION quien indemnice los perjuicios que reclaman los demandantes.

Como sustento de lo anterior, procedo a citar las siguientes cláusulas contenidas en el Contrato Marco de Construcción No. 4600001444 de las que se concluye que CONSTRUCCIONES FLOREÑA es la llamada a responder por los perjuicios que se reclaman en el proceso de la referencia, en el remoto evento en que se llegare a acceder a las pretensiones de la demanda, sin olvidar que en la cláusula 3.33 el contratista se compromedió a mantener indemne a EQUION por cualquier reclamación de terceros causada por sus actos u omisiones a la cual previamente se hizo mención.

En primer lugar, en la cláusula 3.1 de las condiciones generales del mismo, dicha sociedad se *“obliga a realizar para EQUION, por sus propios medios, con plena autonomía técnica, financiera,*

**administrativa y directiva**, las obras de construcción que se mencionan en la Parte Especial, previa emisión de una Orden de Trabajo por parte de EQUION.” (Resaltado fuera de texto). De lo anterior se desprende entonces que CONSTRUCCIONES FLOREÑA era autónomo en la ejecución del contrato y en las decisiones que se tomaban respecto del mismo, como por ejemplo suspender las obras por las condiciones climáticas, entre otras.

En la cláusula 3.14 se establece que *“El CONTRATISTA declara conocer los factores concernientes a la naturaleza de la obra a realizar tales como condiciones meteorológicas, vías de acceso, conformación del terreno y todos los demás asuntos que puedan afectar su ejecución”*.

Del mismo modo, en la cláusula 3.32 en la que se reguló la responsabilidad de las partes, se estableció lo siguiente: *“3.32.2. Las Partes declaran conocer y en consecuencia asumen los riesgos derivados de la ejecución de las actividades objeto del CONTRATO, así como las condiciones generales de las áreas en las que se desarrollará total o parcialmente el presente CONTRATO, incluyendo, pero sin limitarse a ello, a las dimáticas ambientales, sociales, políticas, económicas, geográficas, seguridad y de orden público”*. En esta medida, es claro que la contratista se comprometió a ejecutar el contrato teniendo conocimiento de cómo era la zona, de su composición geológica, del riesgo que suponía la realización de trabajos en el río y es por ello que, en el evento de presentarse algún daño, sería ésta sociedad la encargada de resarcirlo, además porque era experta en la realización de este tipo de obras en las que se requería intervención de maquinaria pesada, conociendo a la perfección los riesgos de tal actividad. De hecho, esta sociedad era quien debía proporcionar todos los medios de seguridad, prevención y condiciones para que los riesgos no se materializaran o al menos se mitigaran, más aún cuando en días anteriores los niveles del río habían estado altos.

En consecuencia, en caso de que el Despacho acceda a las pretensiones de la demanda, no cabe duda alguna de que al haber sido CONSTRUCCIONES FLOREÑA la sociedad que desarrolló de forma autónoma e independiente las obras de contención del río cravo sur y protección del oleoducto que transita por dicho río, es del resorte exclusivo de dicha sociedad asumir la responsabilidad por los daños que se hubieren causado en desarrollo de dicha actividad u obra,

lo que elimina cualquier nexo de causalidad entre los daños que el demandante solicita le sean indemnizados y mi representada, lo cual conlleva exonerar de cualquier tipo de responsabilidad a EQUION.

## VII. PRUEBAS

Para la defensa de los intereses de mi mandante y para el éxito de las excepciones propuestas, comedidamente solicito se decreten las siguientes pruebas:

### Documentales

1. Poder para actuar como apoderado de la parte demandada EQUION ENERGÍA LIMITED, que obra en el expediente.
2. Certificado de Existencia y Representación Legal de EQUION ENERGIA LIMITED, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., que ya obra en el expediente.
3. Copia del Contrato Marco de Construcción, firmado por el representante legal de EQUION el 19 de mayo de 2014, y por el representante legal de CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S, el 16 de mayo de 2014, identificado con el No. 4600001444.
4. Copia de la Orden de Trabajo No. OC 269-CF del 17 de julio de 2015.
5. Documento en Excel denominado “Cantidades de Obra”.
6. Registros de consumo de la línea 3124435239.
7. Permiso de Trabajo del 17 de julio de 2015, solicitado por Construcciones Floreña S.A.S.

8. Documento denominado “Informe Volcamiento de Retroexcavadoras”, realizado por Construcciones Floreña.
9. Correo electrónico de fecha 4 de agosto de 2015 remitido por Claudia Patricia Molina a Rubén Morales, en el cual se envía el documento denominado “Informe Volcamiento de Retroexcavadoras”, realizado por Construcciones Floreña. El correo se denomina “Informe Volcamiento de Retroexcavadoras”.
10. Documento denominado “Análisis de Seguridad en el Trabajo” realizado por Construcciones Floreña S.A.S.
11. Documento denominado “Procedimiento para Adecuación Paso de Río con Bulldozer o Retroexcavadora”.
12. Documento denominado “Plan de Rescate” del 10 de julio de 2015, realizado por Construcciones Floreña S.A.S.
13. Documento denominado “Plan de Rescate para trabajos en lecho del río Cravo Sur” del 29 de julio de 2015, realizado por Construcciones Floreña S.A.S.
14. Correo electrónico de fecha 27 de agosto de 2015 remitido por Claudia Patricia Molina a Rubén Morales, en cual se envían los documentos denominados “Plan de Rescate para trabajos lecho del río Cravo Sur”, “Análisis de Seguridad en el Trabajo”, “Procedimiento para Adecuación Paso de Río con Bulldozer o Retroexcavadora” y “Ubicación testigos”, realizados por Construcciones Floreña. El correo se denomina “Investigación de incidente 898 – Volcamiento de retroexcavadora Rio Cravo Sur”.
15. Correo electrónico de fecha 17 de julio de 2015 remitido por Claudia Patricia Molina a Rubén Morales, en cual se envían los documentos denominados “Divulgación Plan de

- Emergencias”, “Análisis de Seguridad en el Trabajo”, “Procedimiento para Adecuación Paso de Río con Bulldozer o Retroexcavadora” y “Ubicación testigos”, realizados por Construcciones Floreña. El correo se denomina “Investigación de incidente 898 – Volcamiento de retroexcavadora Rio Cravo Sur”.
16. Documento denominado “Divulgación del Plan de emergencia”, “Flujograma de emergencias actualizado” y “Plan de Rescate Desvío Cauce”. El correo se denomina “Plan de Emergencias Desvío Cauce Rio”.
  17. Acta Parcial No. 418, suscrita entre EQUION y el contratista UNIÓN TEMPORAL PIEDEMONTE (CONSTRUCCIONES FLOREÑA S.A.S.).
  18. Reporte diario de obra del 10 de julio de 2015.
  19. Reporte diario de obra del 13 de julio de 2015.
  20. Reporte diario de obra del 22 de julio de 2015.
  21. Reporte diario de obra del 23 de julio de 2015.
  22. Informe de meteorología de julio de 2015.
  23. Mensaje de Whatsapp de Carlos Ávila al Operario Cristian Aranda Montaña, uno de los operarios de la maquinaria involucrada en las obras desarrolladas en el río Cravo Sur el 22 de julio de 2015.
  24. Copia de la demanda de responsabilidad civil extracontractual presentada por SERTRAC contra CONSTRUCCIONES FLOREÑA y EQUION ENERGIA LIMITED, la cual cursó en el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal con radicado No. 2017-058

25. Copia de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal dentro del proceso con radicado No. 2017-058
26. Copia de la sentencia de segunda instancia proferida por el H. Tribunal Superior de Yopal, Sala única dentro del proceso con radicado No. 2017-058
27. Copia del auto de obedézcse y cúmplase lo resuelto en sentencia de segunda instancia por el superior proferido por el Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal dentro del proceso con radicado No. 2017-058
28. Derecho de petición dirigido al Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, cuya constancia será aportada en los próximos días, en el cual se solicita la remisión al presente proceso de la copia auténtica de la sentencia de primera instancia, segunda instancia y auto de obedézcse y cúmplase proferidas dentro del proceso con radicado No. 2017-058

### **Oficio**

1. Se solicita respetuosamente al Despacho se sirva oficiar al Juzgado Segundo (2) Civil del Circuito de Yopal, para efectos de que remita al presente proceso copia auténtica de la sentencia de primera instancia, segunda instancia y auto de obedézcse y cúmplase proferidas dentro del proceso con radicado No. 2017-058

### **Interrogatorio de parte con exhibición de documentos**

1. Solicito comedidamente al Señor Juez, se sirva fijar fecha y hora para que comparezca al despacho correspondiente, el representante legal de SERTRAC, el señor JUVENAL CEPEDA IBÁÑEZ o quien haga sus veces, para que responda las preguntas que en forma oral o por escrito le formularé en relación con los hechos relatados en la demanda.

El representante legal podrá ser localizado en la siguiente dirección electrónica: [asesorafinanciera@sertractda.com.co](mailto:asesorafinanciera@sertractda.com.co)

Adicionalmente, se solicita por parte del representante legal de SERTRAC se exhiba el documento contentivo de la solicitud de conciliación que fue tramitada ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de Yopal de fecha 28 de febrero de 2017, y que tuvo audiencia el día 16 de marzo de 2017. Lo anterior, toda vez que este documento obra en su poder al haber sido la parte convocante a la audiencia.

La exhibición de solicita, toda vez que la misma constancia de no acuerdo que se aporta en esta oportunidad fue utilizada para presentar demanda de responsabilidad civil extracontractual en contra de EQUION y CONSTRUCCIONES FLOREÑA, la cual ya fue decidida en primera y segunda instancia. En esta medida, se pretende verificar si en efecto el requisito de procedibilidad se agotó o no para dar inicio al proceso de responsabilidad civil contractual que ahora nos ocupa.

### Interrogatorio de parte

1. Solicito comedidamente al Señor Juez, se sirva fijar fecha y hora para que comparezca al despacho correspondiente, el representante legal de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, el señor RONALD BERNAL CÁRDENAS o quien haga sus veces, para que responda las preguntas que en forma oral o por escrito le formularé en relación con los hechos relatados en la demanda. El representante legal podrá ser localizado en la siguiente dirección electrónica: [contabilidad@construccionesflorena.co](mailto:contabilidad@construccionesflorena.co)

### Testimonios

1. En virtud del artículo 212 del Código General del Proceso, solicito se reciba el testimonio de **RUBEN DARÍO MORALES**, mayor de edad, funcionario de EQUION, para que

declare sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se desarrollaron las obras de contención del río Cravo Sur; las labores desarrolladas por CONSTRUCCIONES FLOREÑA como contratista encargada de dichas obras; la situación presentada el 22 y 23 de julio de 2015 con la retroexcavadora cuyo valor se reclama en el presente proceso y la intervención que tuvo EQUION en dicha situación. El testigo podrá ser localizado en la siguiente dirección electrónica: [notificacionesjudiciales@equion-energia.com](mailto:notificacionesjudiciales@equion-energia.com)

2. En virtud del artículo 212 del Código General del Proceso, solicito se reciba el testimonio de **CARLOS ÁVILA**, funcionario de ACI PROYECTOS, e Ingeniero Interventor designado para las obras objeto de la Orden de Trabajo No. OC 269-CF, para que declare sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se desarrollaron las obras de contención del río Cravo Sur; la intervención que realizaba como interventor de la obra y las labores que debía desarrollar CONSTRUCCIONES FLOREÑA como contratista encargada de dichas obras; las medidas de seguridad que se deben adoptar al realizar este tipo de obras; la situación presentada el 22 y 23 de julio de 2015 con la retroexcavadora cuyo valor se reclama en el presente proceso; las medidas adoptadas por los operarios en la zona, y la intervención que tuvo EQUION en dicha situación. El testigo podrá ser localizado en la siguiente dirección electrónica: [notificacionesjudiciales@equion-energia.com](mailto:notificacionesjudiciales@equion-energia.com)
3. En virtud del artículo 212 del Código General del Proceso, solicito se reciba el testimonio de **EDILSON ABRIL**, conductor de la retroexcavadora para que declare sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se desarrollaron las obras de contención del río Cravo Sur; la labor que desempeñaba, su experiencia en la conducción de retroexcavadoras; las medidas de seguridad que se deben adoptar al realizar este tipo de obras y en general sobre todo lo que le conste acerca de la situación presentada el 22 y 23 de julio de 2015 con la retroexcavadora. Se manifiesta bajo la gravedad de juramento que se desconoce la dirección de notificación del testigo, por tal motivo, se solicita que

la misma sea suministrada por la demandante SERTRAC, quien también solicitó la prueba.

### **Oposición dictámenes periciales**

1. En primer lugar, me permito indicar al Despacho que con la demanda se aporta la prueba documental denominada “Concepto técnico excavadora Volvo” elaborado por el Ingeniero Mecánico LUIS ALEJANDRO PORRAS SÁNCHEZ y que, teniendo en cuenta las solicitudes probatorias, la intención de la parte demandante fue incorporar el mismo como prueba documental y no como dictamen pericial en los términos del artículo 227 del Código General del Proceso. En esta medida, solicito respetuosamente al Despacho se mantenga esta situación y me opongo a que el mismo sea tramitado como dictamen pericial, toda vez que así no fue anunciado en la solicitud probatoria correspondiente y además, el mismo no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 226, 227 y siguientes del Código General del Proceso.

En subsidio de lo anterior y en virtud del artículo 228 del Código General del Proceso, solicito comedidamente al Despacho ordene la comparecencia a audiencia del perito LUIS ALEJANDRO PORRAS SANCHEZ, con el fin de interrogarlo respecto de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen.

2. Por otra parte, también me opongo a que se tenga como dictamen pericial en los términos del artículo 227 del Código General del Proceso el “Informe de Avalúo Comercial de Maquinaria a Valor de Mercado” realizado por CARLOS ALBERTO BARRERA GARCÍA toda vez que la misma expresamente fue solicitada como prueba documental de la demanda y que, en ningún aparte se manifestó que se trataba de un dictamen de parte. En esta medida, solicito respetuosamente al Despacho se entienda

que dicho estudio corresponde a una prueba documental y se abstenga de tramitarlo tramitado como dictamen pericial, por lo anteriormente expuesto y además, porque el mismo no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 226, 227 y siguientes del Código General del Proceso.

En subsidio de lo anterior y en virtud del artículo 228 del Código General del Proceso, solicito comedidamente al Despacho ordene la comparecencia a audiencia del perito CARLOS ALBERTO BARRERA GARCÍA, con el fin de interrogarlo respecto de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen

**Oposición manifestación efectuada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA acerca de los documentos aportados a folios 11-22, 24-20 y 28-34 de las pruebas de la demanda**

Me opongo a la manifestación efectuada por CONSTRUCCIONES FLOREÑA en relación con los documentos mencionados toda vez que los mismos sí emanaron del personal de dicha sociedad y, aun cuando no se encuentran firmados, fueron expedidos por sus funcionarios con ocasión de los hechos suscitados en la demanda y compartidos con terceros como por ejemplo con EQUION. Adicionalmente, como puede verificarse en la demanda se encuentran los correos electrónicos remitidos por la funcionaria de HSEQ de CONSTRUCCIONES FLOREÑA, CLAUDIA PATRICIA MOLINA en los cuales se envían los documentos que ahora la parte demandada pretende desconocer.

Lo cierto es que son documentos que fueron expedidos por CONSTRUCCIONES FLOREÑA y se aporta prueba de ello, motivo por el cual solicito respetuosamente no sea tenida en cuenta la manifestación realizada frente a los mismos.

**VIII. OBJECCIÓN A LA ESTIMACIÓN DE PERJUICIOS**

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 206 del Código General del Proceso, me permito objetar la cuantificación de las pretensiones que hizo la parte demandante, con base en las siguientes razones:

Antes de entrar en materia, es pertinente recordar que las consecuencias probatorias derivadas del juramento estimatorio, al tenor de las normas antedichas, se producen en tanto el accionante estime razonadamente la cuantía de la indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras por él alegados, lo cual implica, por razones obvias, que no sólo es necesario la enunciación del juramento dentro del acápite pertinente, sino que también es ineludible que el demandante despliegue un discurso argumentativo lo bastante sustancioso, a efectos de que la carga procesal señalada por el legislador pueda considerarse satisfecha.

No obstante lo anterior, revisando el texto de la demanda en el acápite pertinente la aludida argumentación brilla por su ausencia. Lo anterior, repercute, inexorablemente, en la ausencia de eficacia probatoria de la estimación de las pretensiones por la parte demandante, debido a que, se insiste, su cuantificación no se encuentra edificada en una estructura argumentativa que enseñe la “razonabilidad” o fondo, que es lo mismo que la justeza, de la tasación realizada en el escrito de demanda.

En todo caso, me opongo formalmente a la estimación ya que, como se señaló anteriormente, el valor reclamado por concepto de daño emergente, no corresponde al valor real de la retroexcavadora siniestrada, de hecho se aportan dos estudios que son contradictorios entre sí, así como la Factura No. 12F024 del 12 de noviembre de 2011 de compra por parte de Leasing Bancolombia, e incluso uno de ellos versa sobre una máquina de diferentes características y en condición de nueva, en el cual no se realizó descontó ningún monto por concepto de depreciación por uso. Además, tampoco se mencionó si la maquinaria siniestrada se vendió y se obtuvo algún provecho económico de la misma que pueda ser descontado del valor que se reclama. Adicionalmente, frente al lucro cesante, es evidente que no solo no se encuentra acreditado el monto que supuestamente devengaba el demandante con ocasión al alquiler de la

retroexcavadora siniestrada, sino que la parte actora se limita a reclamar una suma de dinero que denomina como “ingreso neto”, sin desplegar el cálculo correspondiente para acreditar dicho total, asumiendo además que por los cinco años siguientes, la retroexcavadora seguiría utilizándose todos los días y las tarifas recibidas serían las por ellos indicadas. Adicionalmente, con el ánimo de no ser repetitivo, me remito a los argumentos expuestos en la excepción denominada “Inexistencia o sobrestimación de los perjuicios reclamados”.

En consecuencia, de acuerdo con lo expuesto, salta a la vista que la estimación de los perjuicios realizada por el demandante no está llamada a ser valorada como prueba dentro del proceso.

## **IX. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Fundamento la presente contestación en los artículos 1602, 2341 y siguientes del Código Civil; en los artículos 82 y siguientes del Código General de Proceso y en las demás normas concordantes y complementarias.

## **X. ANEXOS**

Documentos citados en el acápite de pruebas.

## **XI. NOTIFICACIONES**

1. La parte demandante las recibirá en la dirección indicada en la demanda.

2. La parte demandada, EQUION ENERGIA LIMITED, recibirá notificaciones en el correo electrónico [notificacionesjudiciales@equion-energia.com](mailto:notificacionesjudiciales@equion-energia.com).
3. Por mi parte las recibiré en la secretaría de su despacho, en la Carrera 7 No. 74B-56 Piso 14 de la Ciudad de Bogotá D.C. y en los correos electrónicos [gmaldonado@velezgutierrez.com](mailto:gmaldonado@velezgutierrez.com), [mjimenez@velezgutierrez.com](mailto:mjimenez@velezgutierrez.com) y [rvelez@velezgutierrez.com](mailto:rvelez@velezgutierrez.com)

Del señor Juez respetuosamente,



**RICARDO VÉLEZ OCHOA**  
C.C. 79.470.042 de Bogotá  
T. P. 67.706 del C.S. de la J.