

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN

Abogado-Asesor
Carrera 7 No. 17-01 Oficina 914
Tel. 57 -1- 3347289
EMAIL: vasociados1@gmail.com
Bogotá, Colombia

Señor

JUEZ SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA

E. S. D.

Referencia:	Expediente 2016- 00493-00
Medio de control:	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante:	LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y OTROS
Demandado:	EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A Y OTROS
Asunto:	CONTESTACIÓN DE DEMANDA

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN, mayor de edad, vecino y residente en esta ciudad, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.769.250 expedida en la ciudad de Bogotá inscrito con tarjeta profesional No. 144966 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado de la **EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO - TRANSMILENIO S.A.**, empresa del orden distrital, legalmente constituida mediante escritura pública No. 1528 del 13 de octubre de 1999 otorgada en la Notaría 27 del Circulo de Bogotá, de conformidad con el poder allegado al expediente mediante memorial con fecha 28 de febrero de 2017 y que fue otorgado por la doctora **MELBA ROCIO PEREZ TUTA**, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.073.458 de Bogotá, en su calidad de Subgerente Jurídica de **LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A.**, encontrándome dentro del término legal, procedo a **CONTESTAR** la demanda instaurada por la señora **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y OTROS** mediante apoderado, en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS:

PRIMERO: Es cierto, **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO** y **LUIS EDUARDO GUERRERO FAJARDO** contrajeron matrimonio el 27 de abril de 2013 como se demuestra en el registro civil de matrimonio serial 5934646 y procrearon a **DHYLIAN GUERRERO GUTIERREZ** como lo demuestra el registro civil de nacimiento serial 41749799 y **DHEREK GUERRERO GUTIERREZ** como se demuestra con los registro civil de nacimiento serial 5195377 aportados como pruebas en la demanda.

SEGUNDO: Es cierto la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES** es madre biológica de la señora **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO** y abuela de **DHYLIAN GUERRERO GUTIERREZ** y **DHEREK GUERRERO GUTIERREZ** como se demuestra en el registro civil de nacimiento serial 15298525 aportado con la demanda.

TERCERO: No me consta, la parte demandante deberá probar en el trascurso del proceso y en su oportunidad que la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES** convive en unión marial del hecho, en el mismo hogar desde el año 1991 con el señor **LUIS ANTONIO ROCHA BECERRA**.

CUARTO: No me consta, la parte demandante deberá probar en el trascurso del proceso y en su oportunidad con los medios de prueba que brinda el ordenamiento procesal: (i) el oficio que desempeña la señora **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO** como

vendedoras de arepa de un puesto ambulante; (ii) el oficio que desempeña la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES**.

QUINTO: No es un hecho, es una narración de situaciones y apreciaciones subjetivas que hace una de las demandantes. Las afirmaciones contenidas allí deberán probarse con los medios probatorios conducentes contemplados en las normas procesales. Sin embargo, se precisa al despacho que no es cierto que el ascensor se haya descolgado como lo afirma la demandante.

SEXTO: No me consta, la parte demandante deberá probar la causa adecuada de las lesiones sufridas por la señora **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO**, respecto a las lesiones sufridas es cierto como se demuestra con la historia clínica aportada con la demanda.

SEPTIMO: No me costa, la parte demandante deberá probar la causa adecuada del estrés postraumático del menor **DHYLIAN GUERRERO GUTIERREZ**.

OCTAVO: No me costa, la parte demandante deberá probar la causa adecuada del estrés postraumático y el trauma de la región lumbar y cadera de la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES**.

NOVENO: no es un hecho, es una afirmación de la parte demandante.

DECIMO: Es cierto, el día 31 de mayo de 2016 se llevo acabo audiencia de conciliación ante la procuraduría sexta judicial II para asuntos administrativos, la cual fue declarada fallida.

II. SOBRE LAS PRETENSIONES:

Manifiesto respetuosamente a la señora Juez, que me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, por carecer estas de fundamentos de orden legal y fáctico máxime cuando la EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO - TRANSMILENIO S.A., no ha causado los perjuicios a que alude el actor en su escrito de demanda, como quiera que la entidad en el caso concreto, ha desarrollado su actividad en el marco de competencias y actividades propias, siguiendo la normatividad legal vigente, por lo que no hay lugar a invocar responsabilidad a Transmilenio S.A. respecto de los hechos objeto de la Litis, de conformidad con los fundamentos, razones de derecho y las excepciones que a continuación formulo.

III. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO

Invoco como fundamentos de Derecho para argumentar las excepciones y razones de la contestación, los artículos 90 y concordantes de la Constitución Política, artículos 172 y 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Acuerdo 04 de 1999 reglamentado por el Decreto 831 de 1999. Además el contrato de mantenimiento No. 213 de 2014 celebrado entre el Consorcio Milenio AM&CIA y La Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S.A., cuya interventoría estaba a cargo de la sociedad Civing Ingenieros Contratistas S. en C.

A. LA OBLIGACION DE TRANSMILENIO S.A. DE MANTENIMIENTO Y REHABILITACION DE LA ESTRUCTURA FISICA PARA EL SISTEMA SE ENCUENTRA CUMPLIDA.

1. Naturaleza Jurídica

Como punto de partida indispensable para fijar el objeto de este litigio y determinar incluso sus extremos procesales, se impone establecer la naturaleza, objeto social y razón de ser de TRANSMILENIO S.A., sobre la base de una premisa fundamental: TRANSMILENIO S.A. GESTIONA, ORGANIZA Y PLANEA EL SERVICIO PUBLICO DE TRANSPORTE y el extremo procesal alega el incumplimiento de dicho deber como presunta falla, lo que en principio y como se demostrará más adelante, la empresa que represente no es responsable por los presuntos perjuicios alegados.

Pasamos, con respeto, a ilustrar al Despacho Judicial sobre la naturaleza y objeto social de TRANSMILENIO S.A.

TRANSMILENIO S.A., es, desde su creación, y por expresa disposición legal¹, una sociedad por acciones, en la que su capital autorizado se encuentra suscrito y pagado en su integridad por entidades de derecho público.

Lo anterior dentro del contexto del párrafo primero del artículo 38 de la Ley 489 de 1989, supone que mi representada se rige por las mismas normas de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado. Criterio que ha compartido el H. Consejo de Estado al expresar:

“Las empresas industriales y comerciales del Estado están sometidas al régimen del derecho privado, salvo las excepciones legales, como lo señala el artículo 85 de la referida Ley 489.

La aplicación del derecho privado se encuentra reafirmada por el hecho de que en la constitución de Transmilenio participó una empresa industrial y comercial del Estado como es Metrovivienda, y en consecuencia, se presenta la situación contemplada en el primer inciso del artículo 94 de la Ley 489, ...”

Dentro de este contexto se tiene que, a pesar de su condición de Empresa Industrial y Comercial del Estado, su estatus administrativo descentralizado somete a TRANSMILENIO S.A. al Principio de Legalidad en lo que hace a sus facultades y posibilidades de actuar.

En ese sentido, se tiene que el artículo quinto de la Ley 489 de 1998, prescribe:

¹ LEY 310 de 1996, numeral 1 del artículo 2 indica:

“ARTÍCULO 2o. La nación y sus entidades descentralizadas por servicios cofinanciarán o participarán con Pasajeros, con un mínimo de 40% y un máximo del 70% del servicio de la deuda del proyecto, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:
Que se constituya una sociedad por acciones que será la titular de este tipo de sistema de transporte, en caso de hacerse un aporte de capital.”

² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. Dr. César Hoyos Salazar, Concepto del 13 de septiembre de 2002, Rad. 1438.

“ARTÍCULO 5º. COMPETENCIA ADMINISTRATIVA. Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo.

Se entiende que los principios de la función administrativa y los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad consagrados por el artículo 288 de la Constitución Política deben ser observados en el señalamiento de las competencias propias de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos.” (Subrayado fuera de texto)

2. Objeto Social de TRANSMILENIO S.A. - TRANSMILENIO S.A.

El objeto social de TRANSMILENIO S.A., es decir aquello que constituye su giro ordinario comercial, y por tanto aquello respecto de lo cual debe circunscribir su actividad en virtud del Principio de Legalidad, se encuentra perfectamente determinado desde su constitución mediante el Acuerdo número 04 de 1999; acto administrativo de creación de **TRANSMILENIO S.A.**

La norma en mención establece:

Acuerdo número 4 de 1999 artículo 1 y 2:

“Artículo 1º,- Nombre y Naturaleza Jurídica. Autorízase al Alcalde Mayor en representación del Distrito Capital para participar, conjuntamente con otras Entidades del Orden Distrital, en la constitución de la Empresa de Transporte del Tercer Milenio - TRANSMILENIO S.A tendrá personería jurídica de sociedad por acciones del Orden Distrital, con la participación exclusiva de entidades públicas. TRANSMILENIO S.A. tendrá personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, presupuestal y patrimonio propio.”

“Artículo 2º,- Objeto. **Corresponde a TRANSMILENIO S.A. la gestión, organización y planeación del servicio de transporte público masivo urbano de pasajeros en el Distrito Capital y su área de influencia**, bajo la modalidad de transporte terrestre automotor, en las condiciones que señalan las normas vigentes, las autoridades competentes y sus propios estatutos.”³

A **TRANSMILENIO S.A.** le corresponde entonces la gestión, organización y planeación del servicio de transporte público masivo de pasajeros, sin prestar dicho servicio y con la facultad de celebrar contratos para el cumplimiento de su objeto social.

Sobre el particular las normas de creación, que determinan el ámbito funcional de la entidad **TRANSMILENIO S.A.**, fueron cuidadosas en establecer, a pie y puntillas, el

³ El Consejo de Estado mediante providencia de **diciembre 9 de 2004**, revocó la suspensión del texto subrayado decretado por el Tribunal Administrativo de C/marca. En auto fechado 19 de febrero de 2004; **Ver el Fallo del Tribunal Administrativo de C/marca. 750 de 2002** (Expediente 11001232400319990750)”

ámbito de facultades y capacidad de la entidad, y por esa vía establecer su ámbito de competencia y por lo tanto también determinar su ámbito de responsabilidad, así:

Acuerdo 04 de 1999⁴:

“Artículo 3^o.- “Funciones: En desarrollo de su objeto, corresponde a TRANSMILENIO S.A. ejercer las siguientes funciones:

1. *Gestionar, organizar y planear el servicio de transporte público masivo urbano de pasajeros en el Distrito Capital y su área de influencia, en la modalidad indicada en el artículo anterior.*⁵
2. ...
3.
4. *Celebrar los contratos necesarios para la prestación del servicio de transporte masivo, ponderando entre otros factores la experiencia local en la prestación del servicio de transporte público colectivo.*⁶
5. ...
6. ...
7. *Colaborar con la Secretaría de Tránsito y Transporte y demás autoridades competentes para garantizar la prestación del servicio.*
8. ...
9. ...”

Así pues, se tiene que **TRANSMILENIO S.A.** dentro de su objeto social tiene entre otros **la gestión, organización y planeación del servicio de transporte público masivo urbano de pasajeros en el Distrito Capital** y en consecuencia el mantenimiento no vial de la estructura física del sistema, a fin de garantizar la prestación de un adecuado servicio público de transporte de la ciudad.

En desarrollo de tales funciones, se suscribió contrato de mantenimiento No. 213 de 2014 entre el Consorcio Milenio AM&CIA y La Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S.A., cuya interventoría estaba a cargo de la sociedad Civing Ingenieros Contratistas S. en C., y su objeto era realizar las obras de mantenimiento, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá, entonces las funciones legales a cargo de Transmilenio S.A. han sido cumplidas y no existe por contera nexo de causalidad entre el hecho a ella imputado y su licito actuar, por lo que se debe eximir de responsabilidad a mi representada.

De manera que es claro, **TRANSMILENIO S.A.** ha cumplido su objeto y obligaciones legales, al celebrar los mentados contratos de mantenimiento e interventoría de la

⁴ “Por el cual se autoriza al Alcalde Mayor en representación del Distrito Capital para participar, conjuntamente con otras entidades del orden Distrital, en la Constitución de la Empresa de Transporte del Tercer Milenio - Transmilenio S.A. y se dictan otras disposiciones.”

⁵ El Consejo de Estado mediante providencia de **diciembre 9 de 2004**, revocó la suspensión del texto subrayado decretada por el Tribunal Administrativo de C/marca. en Auto fechado 19 de febrero de 2004; **Ver el Fallo del Tribunal Administrativo de C/marca. 750 de 2002** (Expediente 11001232400319990750)

⁶ El Consejo de Estado mediante providencia de **diciembre 9 de 2004**, revocó la suspensión del texto subrayado decretada por el Tribunal Administrativo de C/marca. en auto fechado 19 de febrero de 2004.

infraestructura del sistema para la adecuada prestación del servicio público que gestiona, planea y organiza.

Así las cosas, Transmilenio S.A. no tuvo dominio alguno en la supuesta omisión con la que se ha causado el presunto daño en el caso que nos ocupa.

Puede observarse de todo lo anterior que **TRANSMILENIO S.A.** para garantizar y cumplir la función de mantenimiento de la infraestructura física del sistema, en su obligación de organización celebró los contratos de mantenimiento e interventoría mencionados y en razón de ellos se limita su ámbito de responsabilidad, por ello, en virtud de lo anterior y lo dispuesto en la cláusula decima octava del contrato No. 213 suscrito con el Consorcio Milenio AM&CIA, en el cual se establece el ámbito de responsabilidad frente a terceros del contratista, quien estaría eventualmente llamado a responder es aquel y no mi representada como se traerá en el capítulo de excepciones que se verá más adelante.

El anterior es Señor Juez el contexto normativo que establece el ámbito de responsabilidad de **TRANSMILENIO S.A.**

Con lo cual debe concluirse, cierta y correctamente, que al no estructurarse una omisión en lo que atañe a las funciones y tareas de TRASMILENIO S.A., éste actúa en el ámbito de la responsabilidad subjetiva y, por lo mismo, no le es endilgable presunción alguna sobre la culpabilidad.

En ese sentido y tal y como se excepcionará, es menester del actor acreditar todos y cada uno de los elementos de la responsabilidad.

B. DE LA AUSENCIA DE LOS REQUISITOS PARA LA ESTRUCTURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO DENTRO DEL PRESENTE ASUNTO.

Para declarar la responsabilidad extracontractual civil o del Estado se requieren tres elementos: un daño, una imputación del mismo y la Antijuridicidad o fundamento del deber reparatorio. El daño es el elemento objetivo consistente en el desmedro patrimonial sufrido por la víctima. La **imputación del daño** es la posibilidad de poder atribuir jurídicamente un hecho dañino al autor del mismo, es decir establecer la persona que causó el daño, o como se le ha llamado desde el derecho comparado el **problema de la autoría**; y el **fundamento del deber reparatorio** es la vocación de responder por el daño causado que debe cristalizarse en cabeza del demandado.

A partir de la Constitución Nacional de 1991, queda claro que dentro de los elementos de la responsabilidad civil, se requiere para que haya Responsabilidad Civil:

- a. Que haya un daño.
- b. Que haya imputación de ese daño a una persona distinta de la víctima.
- c. Que ese daño imputado genere la obligación de reparar.

Pues bien como se demostrará en juicio, los anteriores requisitos no se reúnen de manera plena en cabeza de **TRANSMILENIO S.A.**, por cuanto se configuran las excepciones que pasaremos a explicar y sustentar en acápite subsiguiente; y que en concreto nos permite

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN

Abogado-Asesor
Carrera 7 No. 17-01 Oficina 914
Tel. 57 -1- 3347289
EMAIL: vasociados1@gmail.com
Bogotá. Colombia

sostener que los daños cuya indemnización se demanda no tienen relación de casualidad con la conducta de mi representada, conducta que por demás no puede ser objeto de reproche alguno, pues en los hechos y pruebas aportadas no se menciona siquiera en específico cual es la conducta en acción u omisión de mi representada causante del supuesto daño, su imputación a la conducta de la parte demandada es vaga y no existe nexo de causalidad entre los hechos y las obligaciones de mi representada, pues las obligaciones legales y constitucionales que alega incumplidas la parte demandante, no tienen asidero ni jurídico ni probatorio, contrario como se demostrará en el proceso, Transmilenio S.A. ha actuado con diligencia y dentro de la legalidad para el cumplimiento de su objeto social.

De manera que, analizando la situación fáctica y los argumentos de derecho invocados en la demanda, resulta que, a ningún título, se puede imputar responsabilidad a Transmilenio S.A., pues las obligaciones constitucionales y legales se encuentran cumplidas por mi representada a cabalidad, razón por la cual en la demanda no se puede si quiera mencionar algún título de imputación del cual se pueda derivar responsabilidad patrimonial del Estado.

En consecuencia de lo anterior y teniendo en cuenta los hechos y razones de la defensa, no es procedente lo pretendido en esta demanda, por lo que se debe absolver a la Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S.A. de todas y cada una de las peticiones incoadas por la parte demandante.

IV. EXCEPCIONES DE MÉRITO:

1. AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD QUE HAGA VIABLE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO:

La cláusula general de responsabilidad del Estado descrito en el artículo 90 superior, ha sido ampliamente desarrollada en basta jurisprudencia al respecto. Desde la constitución de 1991, la responsabilidad del Estado es directa y objetiva, lo que se traduce en que debe ser un agente o autoridad del estado quien ocasione el daño y que tal daño sea imputable al estado. En providencias del máximo tribunal de lo contencioso administrativo se ha desarrollado los presupuestos indispensables para la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado. Tales presupuestos se reducen a la existencia de un daño, que ese daño sea antijurídico y que sea imputable al Estado a través de un título de imputación probado. En el presente caso no se acreditó ni se podrá acreditar que la acción de mi representada sea causa suficiente y adecuada pues, como se ha venido diciendo, TRANSMILENIO S.A. únicamente ha gestionado y cumplido sus deberes en el marco o giro ordinario de sus actividades. La conducta de mi representada ha sido diligente y conforme a la ley y la Constitución por lo que tampoco se puede imputar falla en el servicio como se pretende en la demanda respecto de mi representada, pues este título de imputación es subjetivo y no aparece si quiera esbozada la supuesta conducta del agente estatal a cargo de Transmilenio S.A. que hubiese causado un daño, simplemente porque no existe.

Además, conforme quedará acreditado con el informe técnico de la verificación al incidente presentado en la estación de la avenida suba con Boyacá, el ascensor no pudo haberse descolgado como se afirma en la demanda, pues, los mecanismos automáticos de prevención se activaron para evitar el desplome de la cabina. Informe que además de desvirtuar la afirmación de la demanda de la caída del ascensor, rompe el nexo factico con la supuesta falla del servicio.

2. HECHO EXCLUSIVO DE LA VICTIMA

El artículo 90 de la constitución Política de Colombia establece como requisito estructural de la Responsabilidad del Estado, que el hecho dañino del que se demanda la reparación sea imputable y que sea causado por la acción u omisión de las autoridades públicas. En el presente caso se rompe la imputación y debe exonerarse de Responsabilidad a mi representada teniendo en cuenta que la señora **LINDA VENESSA GUTIERREZ RIAÑO**, la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES** y el menor **GUERRERO GUTIERREZ** concurrieron con su comportamiento a la producción del daño que se ventila en la presente demanda, pues el uso del ascensor está condicionado para personal preferencial, esto es, personas discapacitadas, con limitaciones de movilidad, mujeres embarazadas y adultos mayores, tal como se indica en la señal informativa que se encuentra fuera del ascensor de la cual se aporta foto con este escrito de contestación, situación o estado que no ostenta ninguno de los demandantes que afirman sufrir daño en el ascensor y aun a pesar del aviso como norma de convivencia y uso adecuado, estos omitieron la regla, asumiendo cualquier riesgo que se presentara por el uso indebido del ascensor, lo que constituye causa eficiente para la producción del supuesto hecho nocivo. Es así, cuando hablamos de este hecho, nos referimos en la presente excepción a una causa que impide la imputación del daño a mi representada o a cualquier otra entidad en la medida en que el actuar de la víctima le resulta extraño, imprevisible e irresistible, razón por la cual el daño es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no a mi representada como se pretende en la demanda. Así las cosas, la señora **LINDA VENESSA GUTIERREZ RIAÑO**, la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES** y el menor **GUERRERO GUTIERREZ** al hacer caso omiso de las normas de convivencia son responsables de la conducta dañosa, por lo que no le es imputable el daño a mi representada, por el contrario, fueron la víctimas quienes se expusieron a sufrir el daño, asumieron los riesgos y la obligación de soportar el daño, por lo tanto debe exonerarse totalmente de responsabilidad a mi representada.

Lo anterior de entrada, desvirtúa el argumento planteado en la demanda del rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, pues la observancia de la ley y la constitución no es solo aplicable a las entidades públicas y sus funcionarios, sino frente a los particulares, de conformidad con el artículo 6º de la Constitución Política.

3. DILIGENCIA Y CUIDADO DE TRANSMILENIO COMO GESTOR DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE - INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO O FUNDAMENTO DE RESPONSABILIDAD EN CABEZA DE TRANSMILENIO S.A.:

El fundamento de responsabilidad o falla del servicio no aparece siquiera esbozada en los hechos base de la acción como cometida por parte de mi representada, lo que impide también realizar la necesaria conexión con este elemento para configurar responsabilidad alguna imputable a la empresa **TRANSMILENIO S.A.**

Para que se presente una falla del servicio por parte de mi representada, ésta debió haber actuado de forma irregular, imperfecta o tardía, omitiendo sus actividades.

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN

Abogado-Asesor
Carrera 7 No. 17-01 Oficina 914
Tel. 57 -1- 3347289
EMAIL: vasociados1@gmail.com
Bogotá. Colombia

Examinado el libelo de la demanda se puede concluir como **TRANSMILENIO S.A.** no cometió dentro del presente asunto ninguna irregularidad en sus funciones como gestor del Sistema Integrado de Transporte, pues como quedó explicado en el capítulo de fundamentos de derecho, mi representada en ejercicio de sus funciones, entre ellas la de gestión y organización, celebró contrato de mantenimiento de la infraestructura física no vial del sistema Transmilenio con el Consorcio Milenio AM&CIA y La Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S.A., y en cumplimiento de la función de vigilancia de tales funciones, contrató la interventoría del contrato No. 213 de 2014 con la sociedad Civing Ingenieros Contratistas S. en C., por lo que la conducta de mi representada se encuentra ajustada a la ley y a la constitución, sin dejar perder de vista que dicha conducta no conduce a la producción del daño que se alega.

Ahora, entre los requisitos para la prosperidad de la acción en responsabilidad subjetiva, es el nexo causal entre el daño y la falla y en el caso que no ocupa es inexistente, es decir, no se presenta nexo causal ni fáctico ni jurídico entre el daño y mi representada. Criterio que comparte el Consejo de Estado al expresar lo siguiente:

*"En casos como el aquí estudiado ha dicho esta misma sala que **para la prosperidad de la acción se requiere no sólo acreditar la falla del servicio, sino el perjuicio y la relación de causalidad entre éste y aquélla.** En otros términos, que el servicio funcionó mal, no funcionó o fue inoportuno y que por una de estas circunstancias se redujo el daño."*

*"De ahí que no pueda alegarse cualquier falta u omisión sino que la expuesta debe haber sido determinante para la producción del perjuicio."*⁷

En concreto y de acuerdo con lo anterior, **TRANSMILENIO S.A.** no incurrió en una falla del servicio, y además no existe un nexo de causalidad entre el daño, y una presunta falla del servicio y mí representada, pues esta cumplió sus obligaciones legales y constitucionales.

Siendo la Falla del Servicio una institución de carácter subjetivo, necesario es comprender su claro carácter relativo, esto es reconocer los límites de la administración en el ejercicio de sus funciones.

Adicionalmente, **TRANSMILENIO S.A.** en su condición de gestor del SISTEMA Integrado de Transporte, observa en su conducta y en la realización de todas sus actividades la diligencia debida.

Dicha diligencia se materializa no solo en la operatividad del sistema sino en la manutención y sostenibilidad del mismo, en efecto, mi representada procura a través de terceros el buen funcionamiento de equipos y sistemas de seguridad que están insertos en el sistema y a través de contratos asegura adecuado funcionamiento, mantenimiento y rehabilitación de la infraestructura del sistema.

⁷ Sentencia del 18 de noviembre de 1986, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Citada por la Sentencia del 12 de septiembre de 1997, C.P. Carlos Betancur Jaramillo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera.

Ello implica que, sumado a lo que se ha venido argumentando, no existe un error de conducta en el actuar de mi representada que pueda interpretarse como una falla del servicio o culpa y por lo mismo, no se configura uno de los elementos axiológicos de la responsabilidad.

4.AUSENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO QUE SE DEMANDA REPARAR - INEXISTENCIA DEL DAÑO.

El artículo 90 de la Constitución Nacional expresa imperativamente lo siguiente:

"ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste." (Negrilla ajena al texto)

De esta forma, el artículo 90 de la Constitución Nacional establece con claridad que presupuesto indispensable la acreditación de que el daño resulte imputable a una acción o una omisión de la entidad demandada; lo que supone necesariamente la demostración a ciencia cierta por el demandante de que el demandado causó efectivamente el daño mediante el despliegue de la conducta activa u omisiva a que se imputa el perjuicio, y que constituye el hecho dañino.

Este presupuesto de responsabilidad ha sido puesto de presente por la doctrina más autorizada; citándose a guisa de ejemplo al profesor Adriano de Cupis quien expresa:

"En el precedente capítulo (núm. 8) hemos visto cómo la reacción jurídica no se verifica sino contra el daño que afecta a un interés humano; ahora debemos añadir que el daño, para producir una reacción jurídica, aparte de recaer en un interés humano, debe además **derivar de un hecho humano.**"⁸

Aun en el evento de los daños causados con cosas, como el que pretende imputarse dentro de esta causa, es Igualmente aplicable este criterio de Imputación:

*"En lo que se relaciona con el daño causado por las cosas dependientes de uno (art. 2051) está claro que se trata de un daño producido por las cosas, en cuanto el individuo que las tiene encomendadas omite las medidas necesarias para que no se pueda producir, por lo que, en definitiva, la causa no es la cosa, sino el comportamiento humano negativo."*⁹

De igual forma la jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado que para que el daño sea objeto de indemnización, éste debe ser no solo personal, sino a la vez, cierto, razón por la cual los daños eventuales o no consolidados no puede ser reparados a las víctimas:

"En otras palabras; para que un perjuicio sea objeto de indemnización se requieren dos condiciones: que sea real (cierto) y que pueda determinarse su cuantía, aunque el daño no se haya causado en su totalidad en el momento actual."¹⁰

⁸. Adriano de Cupis, EL DAÑO, Bosch Casa Editorial S.A., Segunda Edición, Traducción realizada por Ángel Martínez Sarrión, España, Pág. 129.

⁹Adriano de Cupis, EL DAÑO, Bosch Casa Editorial S.A., Segunda Edición, Traducción realizada por Ángel Martínez Sardón, España, Pag. 131.

¹⁰Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. Carlos Portocarrero

Por ello, mismo en el caso que nos ocupa, no se puede manifestar la existencia de un daño a la vida de relación como lo pretende establecer la parte demandante, ya que este al ser considerado como aquel "que rebasa la parte íntima o interna de la persona y le afecta su relación con el exterior, entendida ésta no necesariamente desde el punto de vista de las relaciones sociales, sino como se sostuvo en sentencia del 19 de julio de 2000, en sus relaciones con las cosas del mundo externo, pudiendo afectar aún los actos de carácter individual pero exteriores al individuo, ya que se trata de un daño extramatrimonial a la vida exterior..."¹¹

Debido a lo anterior, ante no encontrarse probado dicho daño, y al considerarse no susceptible de configurarse por las características del daño ocasionado a los hoy demandantes, ya que la magnitud del daño presentado de ninguna forma lógica llegar a ser de tal tamaño que se configure este daño, no se puede aceptar la existencia de este daño en el caso concreto.

En cuanto al daño moral, por lesiones menores, el Consejo de Estado ha expresado lo siguiente:

"El daño moral producto de lesiones puede configurarse tanto en la persona que sufre la lesión, a la que se conoce como víctima directa, como también en sus parientes o personas cercanas, víctimas indirectas."¹²

Así, en el caso citado en la sentencia anterior, la situación fáctica se centra en las lesiones causadas con arma blanca a un interno de la penitenciaría San Isidro en la ciudad de Popayán, proceso en el cual, el H. Consejo de Estado, decidió condenar *al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- al pago de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes a favor no solo del interno, a la vez, a los familiares, en efecto, en aquella oportunidad el máximo órgano de la jurisdicción contenciosa administrativa resolvió:*

"4 A. CONDENAR al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- a pagar, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

*Dos (2) salarios mínimos mensual legal vigente a favor de Yuri Patricia Solarte Velásquez y de Margoth Liceth, Sonia Yuliana y de Doris Yaneth Solarte Sevilla."*¹³

Como bien se puede observar, la cuantía del daño moral no superó los tres salarios mínimos mensuales legales vigentes, aún más si se tiene en cuenta que las lesiones sufridas por el interno fueron ocasionadas con arma blanca en donde se pueden llegar a ver comprometidos muchos más órganos, razón por la cual se considera que la cuantía del daño moral solicitado por los hoy demandantes y sus familiares es exagerada.

M., Sentencia del 28 de junio de 1967.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dra. María Elena Giraldo Gómez, Sentencia del 10 de agosto de 2005, Rad. 16205.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B, CP.Dr. Danilo rojas Betancourth, sentencia del 30 de junio de 2011, radicado 19836.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B, CP.Dr. Danilo rojas Betancourth, sentencia del 30 de junio de 2011, radicado 19836

5. LA GENERICA

Conforme a lo establecido en el artículo 282 del Código General del Proceso y atendiendo al curso que se debe surtir al presente proceso, propongo la genérica por aquellos hechos que constituyen una excepción y que el señor Juez encuentre probados, para que se reconozca de manera oficiosa.

V. EN CUANTO A LA IDEMNIZACION DE PERJUICIOS

En nombre de la EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO - TRANSMILENIO S.A., me opongo al reconocimiento y pago de la cuantía indicada por daños y perjuicios materiales y morales, por carecer la solicitud de fundamentos de orden legal y fáctico máxime cuando la empresa que represento, no ha causado los daños, no existe falla en el servicio y los perjuicios a que alude la parte actora en su escrito de demanda y cuando no se aporta prueba idónea de los perjuicios reclamados, pues la enunciación y solicitud de los perjuicios solicitados fueron realizados motu proprio, huérfanos de prueba válida para demostrar su existencia y cuantía.

Aunque la parte demandante efectúa un cálculo aproximado de los perjuicios materiales, su reclamación no está debidamente demostrada, no obra dentro de las pruebas decretadas y solicitadas por la parte demandante, ningún medio probatorio que permita la demostración de los perjuicios causados, por los conceptos que ni siquiera discrimina. Por lo que solicito se desestimen sus solicitudes.

VI. EN CUANTO AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Me permito OBJETAR el juramento estimatorio o la estimación razonada de la cuantía efectuada por el apoderado del demandante, ya que los valores presentados o estimados por éste en la demanda no consultan la realidad y adolece de las siguientes inexactitudes.

La parte demandante estima los perjuicios causados, entre otras por la EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO - TRANSMILENIO S.A., como consecuencia de un presunto actuar omisivo de las demandadas como consecuencia de la supuesta falla del servicios; pero dichos perjuicios NO están debidamente acreditados ni probados y menos por la exagerada cuantía en que se han estimado solo los perjuicios morales y lo que se aprecia por la parte demandantes es un afán de enriquecimiento sin causa.

Conforme a los recientes pronunciamientos y directrices establecidos por el máximo órgano de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa Consejo de Estado Sección Tercera en sentencia de fecha 28 de agosto de 2014, que unifico su jurisprudencia y estableció topes a los montos indemnizatorios que se reconocen y liquidan en materia de perjuicios inmateriales tales como daño moral, daño a la salud y afectaciones relevantes a bienes o derechos constitucional y convencionalmente establecidos.

En efecto el pasado 28 de agosto de 2014, la Sala Plena de la Sección Tercer emitió ocho (8) pronunciamientos en los cuales abordo el tema y fijo los parámetros en diferentes casos que se deben tener en cuenta al momento de reconocer indemnizaciones cuando se reclamen perjuicios inmateriales en consecuencia señalo:

(...) Para el reconocimiento de perjuicios morales, deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, se establecieron cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y quienes reclaman perjuicios, así:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes).

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos).

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados).

Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general a los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

De otra parte, en cuanto a la reparación por el daño a la vida de relación o alteración a las condiciones de existencia, se abandonó definitivamente la tesis de que solo se ha de indemnizar lo que constituya una alteración grave de las condiciones de existencia y recuerda que la indemnización está sujeta a lo probado única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:

REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa
	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN

Abogado-Asesor
 Carrera 7 No. 17-01 Oficina 914
 Tel. 57 -1- 3347289
 EMAIL: vasociados1@gmail.com
 Bogotá. Colombia

Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano. Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se considerarán las siguientes variables: - La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente) - La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. -La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. - La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. - La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. - Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. - Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. - Los factores sociales, culturales u ocupacionales. - La edad. - El sexo.- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima. - Las demás que se acrediten dentro del proceso.(...)

Así las cosas, resulta que además de exagerada la estimación razonada de la cuantía que, no encuentra soporte probatorio que facilite su estimación por el operador jurídico.

**PETICIONES POR INEXACTITUDES ATRIBUIDAS A LA ESTIMACION
 RAZONADA DE LA CUANTÍA POR LA PARTE DEMANDANTE**

De acuerdo a lo arriba transcrito nótese señor Juez como está desproporcionada la estimación “razonada” de la Cuantía, desconociendo los límites impuestos por el Consejo de Estado, por lo tanto procedan las siguientes consideraciones.

Está probado el obrar si se quiere denominar negligente y temerario en la estimación de los daños y perjuicios por la parte demandante, en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso y la sentencia de la Corte Constitucional C-157 DE 2016, por lo cual le solicito a la señora Juez se apliquen las sanciones pertinentes.

1.- Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) la que resulte probada, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia.

2.-También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

3.-Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

VII. PETICIÓN

Ruego al señor Juez se reconozca la prosperidad de las excepciones propuestas y se denieguen las pretensiones de la demandada, en consecuencia, se condene en costas y agencias en derecho.

VIII. MEDIOS DE PRUEBA

Respecto de los medios de prueba, solicito de manera respetuosa se tengan en cuenta las siguientes:

1. Documentales:

- 1.1. Las documentales aportadas por la parte demandante en lo que beneficie a la Empresa de Transporte del Tercer Milenio – Transmilenio S.A
- 1.2. Un CD rotulado pruebas Exp. 2016-493 que contiene los siguientes documentos en formato PDF:
 - 1.2.1. Contrato de Mantenimiento N° 213 de 2014 suscrito entre la Empresa de Transporte del Tercer Milenio TRANSMILENIO S.A.” y el Consorcio Milenio AM&CIA.
 - 1.2.2. Contrato de Interventoría N° 116 de 2014 suscrito entre la Empresa de Transporte del Tercer Milenio TRANSMILENIO S.A.” y la sociedad Civing Ingenieros Consultores S. en C.
 - 1.2.3. Copia del informe técnico AV SUBA CON BOYACA, de fecha 23 de octubre de 2015, dirigido al Consorcio Milenio S.A.S., suscrito por el representante legal de ARAMSE S.A.S., para probar el estado técnico del ascensor luego del incidente del 22 de octubre de 2015.
 - 1.2.4. Copia del informe sobre los hechos del ascensor de la SUBA con AVENIDA BOYACA, de fecha 24 de octubre de 2015, dirigido al Director Técnico de Modos Alternativos de TransMilenio S.A., suscrito por el Director de Interventoría de la sociedad Civing Ingenieros Consultores S. en C., para probar el estado técnico del ascensor luego del incidente del 22 de octubre de 2015.
 - 1.2.5. Copia del informe sobre el evento del ascensor SUBA con AVENIDA BOYACA, de fecha 23 de octubre de 2015, dirigido al Ingeniero Subdirector de TransMilenio S.A., suscrito por el representante legal del Consorcio Milenio AM&CIA, para probar el estado técnico del ascensor luego del incidente del 22 de octubre de 2015
 - 1.2.6. Copia donde se evidencia que la señalización indica que el ascensor es para personas discapacitadas.

2. De oficio:

2.1. Solicito al Despacho oficial al **CONSORCIO MILENIO AM&CIA** con NIT 900768192-7, representado legalmente por ADRIAN MAFIOLI PETRO, identificado con la cedula de ciudadanía número 80.084.535 de Bogotá, con dirección para notificaciones en la Carrera 15 No. 88 - 64 Oficina 808 en la ciudad de Bogotá D.C. y dirección electrónica: mafioliltda@gmail.com, para que se sirva remitir al expediente copia de los informes originados en virtud del accidente ocurrido el 22 de octubre de 2015 con el ascensor ubicado en la estación del sistema Transmilenio de la avenida Suba con Boyacá y certificación donde conste el mantenimiento que se realizó al ascensor desde el momento de puesta en marcha hasta la fecha 22 de octubre de 2015.

3. Prueba Pericial

Ruego al despacho se decrete prueba pericial de conformidad con lo estipulado en el artículo 233 y siguientes del código general del proceso al ascensor instalado en la estación del sistema Transmilenio Avda Suba con Boyacá con el fin de probar técnicamente si el ascensor, allí instalado, ha sido objeto de caída libre o desplome desde el momento de su instalación conforme a los hechos de la demanda.

4. Interrogatorio de parte.

Solicito se decrete el interrogatorio de parte respecto de la demandante LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y LUIS EDUARDO GUERRERO FAJARDO a efectos de que éstos absuelvan el cuestionario que de forma escrita o verbal que les formularé en audiencia con el fin de obtener confesión sobre los hechos constitutivos de las razones de la defensa.

5. Hechos Notorios:

5.1. Ruego tener como prueba de hecho notorio la publicación en medios electrónicos o internet de todas las normas Leyes y Decretos que se citan en la presente contestación de demanda, las cuales pueden ser consultadas en la página de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. y otras.
Entre otros solicito se tengan como pruebas:

5.2. Acuerdo Distrital 04 de 1999 por el cual se autoriza al Alcalde Mayor en Representación del Distrito Capital para participar, conjuntamente con otras entidades del orden Distrital, en la Constitución de la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. debidamente publicado en la página de la Alcaldía de Bogotá:

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=892>

5.3. Decreto Distrital No. 831 de 1999, por medio del cual se reglamenta el acuerdo No. 4 de 1999 del Concejo de Bogotá y se dictan otras disposiciones, debidamente publicado en la página de la Alcaldía de Bogotá:

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=1613>

IX. ANEXOS

1. Los relacionados en el acápite de pruebas
2. Escrito separado de llamamiento en garantía a la sociedad Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza.

FREDY ALEXANDER VILLANUEVA GARZÓN

Abogado-Asesor
Carrera 7 No. 17-01 Oficina 914
Tel. 57 -1- 3347289
EMAIL: vasociados1@gmail.com
Bogotá. Colombia

2.1.Solicito al Despacho oficiar al **CONSORCIO MILENIO AM&CIA** con NIT 900768192-7, representado legalmente por ADRIAN MAFIOLI PETRO, identificado con la cedula de ciudadanía número 80.084.535 de Bogotá, con dirección para notificaciones en la Carrera 15 No. 88 - 64 Oficina 808 en la ciudad de Bogotá D.C. y dirección electrónica: mafioliltda@gmail.com, para que se sirva remitir al expediente copia de los informes originados en virtud del accidente ocurrido el 22 de octubre de 2015 con el ascensor ubicado en la estación del sistema Transmilenio de la avenida Suba con Boyacá y certificación donde conste el mantenimiento que se realizó al ascensor desde el momento de puesta en marcha hasta la fecha 22 de octubre de 2015, conforme al contrato de mantenimiento No.213 de 2014 suscrito con Transmilenio S.A.

3.Prueba Pericial

Ruego al despacho se decrete prueba pericial de conformidad con lo estipulado en el artículo 233 y siguientes del código general del proceso al ascensor instalado en la estación del sistema Transmilenio Avda Suba con Boyacá con el fin de probar técnicamente si el ascensor, allí instalado, ha sido objeto de caída libre o desplome desde el momento de su instalación conforme a los hechos de la demanda.

4.Interrogatorio de parte.

Solicito se decrete el interrogatorio de parte respecto de la demandante LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y LUIS EDUARDO GUERRERO FAJARDO a efectos de que éstos absuelvan el cuestionario que de forma escrita o verbal que les formularé en audiencia con el fin de obtener confesión sobre los hechos constitutivos de las razones de la defensa.

5. Hechos Notorios:

- 5.1. Ruego tener como prueba de hecho notorio la publicación en medios electrónicos o internet de todas las normas Leyes y Decretos que se citan en la presente contestación de demanda, las cuales pueden ser consultadas en la página de la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C. y otras.
Entre otros solicito se tengan como pruebas:
- 5.2. Acuerdo Distrital 04 de 1999 por el cual se autoriza al Alcalde Mayor en Representación del Distrito Capital para participar, conjuntamente con otras entidades del orden Distrital, en la Constitución de la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. debidamente publicado en la página de la Alcaldía de Bogotá:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=892>
- 5.3. Decreto Distrital No. 831 de 1999, por medio del cual se reglamenta el acuerdo No. 4 de 1999 del Concejo de Bogotá y se dictan otras disposiciones, debidamente publicado en la página de la Alcaldía de Bogotá:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=1613>

IX. ANEXOS

- 1. Los relacionados en el acápite de pruebas
- 2. Escrito separado de llamamiento en garantía a la sociedad Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza.

S.T P 80



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE MOVILIDAD

279511

307
324

OFICINA DE APOYO
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS



Bogotá, D.C. 25 de Abril de 2017

2017 APR 25 AM 10 43

CORRESPONDENCIA
RECIBIDA

Señores
JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ – SECCIÓN TERCERA
JUEZ: DIANA ALEJANDRA ALVAREZ DUEÑAS
CALLE 53 No. 43-91 CENTRO ADMINISTRATIVO NACIONAL CAN
Ciudad

REF.

EXPEDIENTE No.	2016-00493
CLASE DE ACCION	REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE	LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y OTROS
APODERADO	Dr. WILIAM ALBERTO HERRERA CUELLAR
DEMANDADO	ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD - TRANSMILENIO S.A.

LINA PAOLA VALDÉS SUÁREZ, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 53.165.955 de Bogotá, domiciliada en esta ciudad, titular de la tarjeta profesional No. 203.975 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada judicial del DISTRITO CAPITAL - SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ, de conformidad con el poder legalmente conferido y del cual anexo copia al presente escrito, dentro de la oportunidad legal correspondiente, de manera atenta procedo a dar contestación a la demanda de la referencia de la siguiente manera:

I. A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS:

Solicita la parte actora:

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 1 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



“...**PRIMERA:** Que se Declaren administrativamente responsables al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD Y TRANSMILENIO S.A.**, o por quien haga sus veces, respectivamente, de todos los daños y perjuicios materiales (lucro cesante) e inmateriales como daños a la salud y morales (objetivos y subjetivos), y la indemnización futura, ocasionado a los demandantes, personas igualmente mayores de edad, domiciliados en esta ciudad, de conformidad al poder anexo, por **FALLA EN EL SERVICIO**, que derivado en las lesiones psicofísicas a los demandantes por los hechos ocurridos el día 22 de Octubre de 2015, en la estación de Transmilenio Suba Av. Boyacá, y al haber sometiendo a mis poderdantes a soportar una **FALLA EN EL SERVICIO** de carácter administrativo, y se ordene indemnizar a los demandantes de la manera como se establecerá en el acápite correspondiente, en virtud del artículo 2 y 90 de la C.P., y artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, como se establecerá en el acápite correspondiente.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior, el **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD Y TRANSMILENIO S.A.**, como reparación del daño ocasionado, debe pagar los demandantes, los perjuicios de orden material e inmaterial, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, y los daños morales y a la salud, a quien represente legalmente sus derechos, en los exactos términos que se estipulara en el acápite correspondiente.

TERCERA: De la misma forma solicito que el pago de los dineros por los daños y perjuicios sea pagado debidamente indexado y con los intereses de ley, en los términos manifestados por el H. Consejo de Estado.

CUARTA: ORDENAR a la demandada dar cumplimiento a la sentencia con arreglo a los artículos 192, 193, 194 y 195 de la Ley 1437 de 2011. Desde que el derecho se hizo exigible, hasta que se haga efectivo su pago.

QUINTA: SOLICITO reconocerme personería como apoderado de la parte actora en el presente proceso.

SEXTA: De la misma forma se condene en costas a la demandada y por todos los demás daños que se logren demostrar dentro del presente proceso...”

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 2 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



308
322

Me opongo a la prosperidad de todas y cada una de las declaraciones y condenas de la demanda, toda vez que de los fundamentos fácticos y probatorios no se desprende responsabilidad imputable a mi procurada.

Causando con lo anterior, extrañeza a esta Entidad que represento, que se instaure una demanda contra una serie de Entidades Públicas de forma indiscriminada, sin tener clara la responsabilidad que pretende endilgar a cada una de las demandadas.

De igual forma, me opongo a que se declare patrimonialmente responsable a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, por cuanto en el caso que nos ocupa, no se presentan los elementos esenciales para la configuración de la obligación de reparar por parte de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, ya que éste no ha desarrollado ninguna conducta irregular sea activa u omisiva que conlleve a la causación de los perjuicios materiales y morales que el actor afirma irrogados, es decir, de las circunstancias de hecho relatadas en la demanda, no se esgrime en modo alguno la configuración de un daño imputable a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, el cual se pretende sea reparado a través del presente proceso.

Es del caso señalar que los perjuicios alegados por el actor deben ser debidamente probados, al igual que la relación de causalidad entre estos y del actuar de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, D.C., de la cual no se observa en modo alguno responsabilidad en los hechos que al parecer ocasionaron el perjuicio alegado en la demanda, pues, no se encuentra probado aún ningún vínculo sustancial que lleve a concluir y determinar el nexo causal o relación de causalidad entre el supuesto hecho generador del daño que solicita la parte actora y que aspira sea indemnizado con el actuar del ente distrital que represento, en consecuencia solicito se dicte fallo a favor de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá entidad pública que represento.

Del escrito demandatorio, se evidencia que ninguno de los hechos atribuidos a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, como causantes de perjuicio, se encuentran relacionados dentro de sus competencias o atribuciones legales, para predicar una inactividad, acción y omisión, por tanto frente a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, se presenta falta de legitimación en la causa por pasiva.

Es de tenerse en cuenta que la inexistencia del nexo causal entre la Secretaría

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 3 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



Distrital de Movilidad y el presunto daño antijurídico sufrido por los demandantes, se evidencia que en las disposiciones que establecen el objeto y funciones de este Ente Distrital, no obra que la Secretaría Distrital de Movilidad tenga como función el mantenimiento, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá.

Revisadas las competencias, funciones y facultades de esta entidad, es evidente que la Secretaría Distrital de Movilidad no tiene legitimidad y capacidad de participación en los hechos.

Teniendo en cuenta que nada le adeuda la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, a los demandantes, no hay lugar tampoco a que se profiera condena alguna en contra de mi representada, de suerte que la condena en costas procesales y agencias en derecho, deberá ser despachada en contra de los demandantes.

En consecuencia, solicito se nieguen las pretensiones incoadas en contra de la Entidad que represento, mediante sentencia que tenga fuerza de cosa juzgada y que ponga fin a este proceso, toda vez que existe Falta de legitimación en la causa por pasiva, Hecho determinante de un Tercero y Hecho exclusivo de la Víctima, así como carencia de fundamento fáctico y jurídico para derivar responsabilidad de la Administración Distrital, tal como se demostrará en la presente contestación de la demanda, así:

II. A LOS HECHOS:

1. *Los señores LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO y LUIS EDUARDO GUERRERO FAJARDO, contrajeron matrimonio civil el día 27 de abril de 2013, en cuya relación han procreado dos hijos que atienden a los nombres de **DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ Y DHEREK GUERRERO GUTIERREZ.***

Al 1. No es un hecho es una afirmación que hace el apoderado de la parte demandante, la cual deberá ser probada dentro del proceso con la documental pertinente, en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que describe.

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 4 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



2. *la señora BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES, es madre biológica de la señora LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO y abuela materna de los menores DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ Y DHEREK GUERRERO GUTIERREZ.*

AI 2. No es un hecho es una afirmación que hace el apoderado de la parte demandante, la cual deberá ser probada dentro del proceso con la documental pertinente, en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que describe.

3. *La SRA BLANCA LILIA RIAÑO convive en unión marital de hecho, en el mismo hogar, compartiendo mismo techo, lecho y mesa desde 1991 hasta la fecha, de manera ininterrumpida con su compañero permanente el Sr. LUIS ANTONIO ROCHA BECERRA.*

AI 3. Este hecho no le consta al Ente Distrital que represento, nos atenemos a lo que se pruebe dentro del proceso y desde ya consideramos, que esta prueba testimonial solicitada con la demanda, no es ni pertinente ni idónea para probar dicha unión marital.

4. *De la misma forma se manifiesta que la señora LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO, se ganaba la vida en un trabajo informal de venta de arepas en un puesto ambulante y su madre la señora BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES, tenía un servicio de lavandería de ropa en su casa con lo cual se ganaba la vida, estos dos trabajos de las mencionadas señoras son de carácter informal y no cuentan con documentación y contabilidad que lo respalde, como muchos de los ciudadanos del país que optan por este comercio informal para lograr el sustento de su familia.*

AI 4. Este hecho no le consta al Ente Distrital que represento, se vislumbra con tan solo leer el libelo demandatorio, que no aporta ni siquiera prueba sumaria que acredite lo descrito, ni solicitud de prueba útil, pertinente y conducente para ello.



5. Los hechos origen de esta solicitud los narran los demandantes (señora Linda Vanessa Gutiérrez Riaño) de la siguiente manera;

"El día 22 de Octubre de 2015, salimos mi Madre **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES**, mi hijo **DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ** y yo, **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO**, aproximadamente a las 1:45 PM, de la estación Suba Av Boyacá, hacia la estación Fucha ya que debíamos asistir a una cita médica de mi Hijo **DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ** de 7 años de edad. Cuando veníamos de regreso de dicha cita, aproximadamente a las 5:00 pm nos bajamos del Transmilenio en la estación Suba Av. Boyacá, y tomamos el ascensor que se encontraba en uso junto con dos personas más, después de las dos personas que estaban dentro del ascensor, subió primero mi madre, después mi hijo, y por ultimo yo por este motivo fui yo quien oprimió el botón con el número 1 para que el ascensor empezara a descender, al oprimir el botón la puerta empezó a cerrarse, cuando se cerró por completo el ascensor se descolgó, esto provocó un gran golpe entre las personas que estábamos dentro, nos asustamos demasiado, empezamos a gritar del desespero y oprimir un botón que tenía la figura de campana, este botón sonaba muy duro, pero nadie llegaba a auxiliarnos, mientras tanto tratábamos de quedarnos quietos pues no sabíamos dónde estábamos, teníamos miedo de que si nos moviéramos el ascensor pudiera descolgarse más, el calor era insoportable pues este ascensor no tiene ningún tipo de ventilación, y no podíamos ver nada pues las puertas no son de vidrio como la mayoría de los ascensores de Transmilenio, así que la angustia cada vez era peor ya que el tiempo pasaba y nadie llegaba en nuestro auxilio, intentamos comunicarnos con alguien vía celular, pero no había señal, después de intentar varias veces y de estar casi 20 minutos dentro sin que nadie nos respondiera a los llamados del botón emergencia, pude comunicarme con mi esposo **LUIS EDUARDO GUERRERO FAJARDO** vía whatssap y le escribí que me llamara urgente, el inmediatamente se comunicó conmigo y le pedí ayuda urgente, le dije que llamara a la policía o a alguien que pudiera venir por nosotros, que estábamos atrapados y teníamos mucho miedo y mucho calor. Mi mamá logro comunicarse con el 123 al igual que una de las señoras que iba con nosotros y pidieron ayuda muchas veces, estábamos cada vez más desesperados, me logre comunicar con mi papá **LUIS ANTONIO ROCHA BECERRA**, que estaba en esos momento muy cerca de la estación pues vivimos



cerca de allí, le dije la situación muy alterada y el inmediatamente se fue corriendo para la estación, mientras tanto pasaba el tiempo y nosotros estábamos cada vez peor, mi hijo se encontraba muy alterado, estaba llorando y tenía mucho miedo al igual que todas las personas que estábamos dentro. Mi esposo llamo al cuadrante de Colina quienes llegaron a la estación y fueron las personas que llamaron a los bomberos pues relata mi papá, que él fue el primero que llegó y cuando pregunto por el ascensor, las señoras del Transmilenio seguían vendiendo los pasajes normalmente, y no se encontraba nadie más que pudiera ayudarnos, las señoras al verlo en su ropa de trabajo le dijeron que si él era el que iba arreglar el ascensor que siguiera, sin ninguna preocupación alguna por las personas que estábamos dentro sufriendo esta angustia, el muy alterado respondió que no era él la persona encargada de eso y que su familia se encontraba hay (sic) dentro que alguien hiciera algo, en ese momento llegó la policía y junto a ellos entraron a la estación después de ver que no había nadie ayudándonos llamaron a los bomberos, y trataban de calmarnos, mientras tanto llevábamos 35 Minutos aproximadamente sin saber nada pues no escuchábamos nada, seguíamos sin saber en qué piso estábamos, el calor y la desesperación nos consumía cada vez más una de las señoras que iba con nosotros gritaba, lloraba estaba angustiada, lo único que empezamos hacer fue a orar. Seguíamos en contacto con nuestros familiares por teléfono y nos explicaron que nos encontrábamos en el primer piso, y que tuviéramos calma, en esos momentos empezamos a escuchar la sirena de los bomberos, cuando entraron a la estación nos empezaron a gritar que ya estaban hay (sic) y a tratar de calmarnos, que estaban trabajando para sacarnos, mientras tanto tratábamos de tener calma pero era casi imposible pues el aire nos faltaba cada vez más. En esos momentos empezamos a escuchar una discusión entre los bomberos la policía y nuestros familiares con la gente que estaba de Transmilenio pues ellos no querían permitir que la puerta se dañara, ellos decían que tocaba esperar al técnico que el traía la llaves, a lo que nuestros familiares se opusieron y empezaron a exigir que se abriera la puerta como fuera o si no que lo hacían ellos, ya que nosotros gritábamos que por favor abrieran rápido la puerta pues estábamos desesperados porque el pánico nos consumía, la policía y los bomberos estuvieron de acuerdo en romper la puerta pues decían que primaba nuestras vidas, así que empezaron a forcejear la puerta con unas palancas en compañía de la policía y nuestros familiares, hasta que pudieron abrir un espacio pequeño y por ahí empezamos a salir uno a uno, cuando salimos el llanto nos invadió, mi hijo estaba muy alterado y mi esposo con mi papá lo cogieron porque él fue el primero que

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 7 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE MOVILIDAD

sacaron, cuando salimos, nos dieron agua, los bomberos nos empezaron a prestar los primeros auxilios, a mi mamá la acostaron en una tabla pues ella con el golpe se golpeó la espalda y la cadera y tenía un dolor incontrolable, a mi hijo lo sentaron y le dieron agua, a las otras dos personas también las atendieron, y a mí me sentaron en otra tabla pues yo no podía caminar ya que yo me golpee la pierna izquierda y el tobillo, me dolía demasiado, el bombero que me atendió me dijo que probablemente era un esguince que estuviera quieta y esperáramos que iban a llamar la ambulancia, seguíamos llorando, pues el miedo fue horrible, la policía estuvo muy atenta a nosotros, y llamaron la ambulancia, esta se demoró entre de 45 minutos y 1 hora, mientras tanto los de Transmilenio tan solo miraban el ascensor y se hablaban entre ellos, nunca se acercaron a nosotros a preguntarnos como estábamos, solo un hombre que parecía un celador de Transmilenio se nos acercó a tomarnos los datos, y a decirnos que si nos sentíamos bien podíamos irnos para la casa a descansar y que cualquier cosa fuéramos al médico luego, que solo teníamos que firmar unas hojas y ya, a lo que nosotros respondimos que no queríamos irnos y que íbamos a esperar la ambulancia, ya que nos encontrábamos con mucho dolor y muy alteradas, las otras personas que estaban con nosotros si se fueron. Mientras seguíamos esperando la ambulancia mi esposo le preguntaba a los representantes de Transmilenio que quien iba a responder por los gastos del médico, y ellos decían que no podían responder ya que eso había sido una calamidad, por lo cual mi esposo se alteró y junto con una amiga que iba saliendo de la estación se comunicaron con un medio de comunicación (Blue Radio). Los vecinos que pasaban por la estación y que nos conocían trataban de ayudarnos en lo que pudieran, y muchos nos comentaban que ese ascensor lo habían estado arreglando el día anterior en las horas de la mañana. Al fin llegó la ambulancia y nos subieron a ella, para atendernos, nos tomaron nuestras declaraciones y nos tocó esperar hay (sic) casi media hora más, pues estaban en espera de que Transmilenio diera el número de póliza para podemos trasladar al hospital que la secretaria de salud aceptara, pero Transmilenio se negaba a darla, por lo cual mi esposo junto a la policía trataban de hablar con los de Transmilenio y explicarles que fue un accidente que se ocasiono dentro de las instalaciones de Transmilenio, y que no les parecía correcto que esa fuera la respuesta por parte de ellos, pero ellos seguían negándose, mi esposo recibió una llamada de la secretaria de salud donde un hombre le decía que dejara eso así y que a el que le importaba más, si quien pagara o que nos tendieran, mi esposo se alteró y exigía que los representantes de Transmilenio que estaban hay (sic) en ese momento hicieran

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 8 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



algo pues su actitud era muy tranquila ante un suceso como este, en ese momento llego un periodista de Blue Radio a querer saber sobre este caso, por lo cual todos los representantes de Transmilenio desaparecieron sin dar razón alguna, por lo que la ambulancia seguía en espera y nosotros con el dolor teníamos que seguir esperando, más tarde por la insistencia de la policía y nuestros familiares salió una muchacha sin la chaqueta de Transmilenio que tenía antes a decir que ya habían hablado con la secretaria-de salud y que les habían dado el número de la póliza, razón por la cual la ambulancia nos dijo que Transmilenio ya habla autorizado el pago por la póliza y que nos dirigíamos al Hospital de Suba, nuestros familiares y nosotros nos fuimos confiados que lo que dijo Transmilenio era verdad, pero al momento de que mi esposo hizo el ingreso de mi madre y yo en el hospital, le informaron que Transmilenio había negado la póliza porque decía que los accidentes de ascensor no los cubrían ellos, que tocaba ingresamos por nuestras eps, a lo que mi esposo respondió que sí, pues seguíamos muy alteradas, y con mucho dolor. El hospital de suba nos valoró, nos tomó radiografías, y nos dio medicamento para el dolor, después de unas horas, nos comunicó que no teníamos ninguna fractura que era un trauma de consideración en el caso de mi madre en la cadera, y en mi caso, tenía que cuidarme el tobillo pues estaba bastante inflamado, me lo inmovilizaron y me recomendaron no apoyarlo durante 8 a 10 días, que si seguía el dolor me acercará de nuevo por urgencias. Para este momento era la 1:45 am, y al ver que nadie de Transmilenio se había comunicado con nosotros, yo tome un video para hacer constar que por parte de ellos no obtuvimos ninguna ayuda. Regresamos a casa muy asustadas y nos contactaron medios de comunicación para darles una entrevista de lo sucedido a lo que nosotros aceptamos."

Al 5. Me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

El actor deberá probar estos hechos y la relación de causalidad entre estos y el daño alegado. Igualmente deberá probar la intervención de la Entidad que represento, esto es la Secretaria Distrital de Movilidad de Bogotá, en los hechos al parecer causantes del daño. El actor deberá probar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron dichos hechos.

Es importante resaltar la confesión que hace la demandante cuando señala lo siguiente: "...El hospital de suba nos valoró, nos tomó radiografías, y nos dio

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 9 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE MOVILIDAD

medicamento para el dolor, después de unas horas, nos comunicó que no teníamos ninguna fractura que era un trauma de consideración en el caso de mi madre en la cadera, y en mi caso, tenía que cuidarme el tobillo pues estaba bastante inflamado...”, ya que al revisar cada una de estas historias clínicas aportadas, nos genera inquietud que no se concluyen secuelas de un daño físico que en realidad genere un perjuicio indemnizable.

Dentro de las funciones específicas de la Secretaría de Movilidad de Bogotá, se encuentran taxativamente las siguientes, las cuales no se encuentran que hayan sido de ninguna forma incumplidas:

El Artículo 108 del Acuerdo Distrital 257 de 2006 en concordancia con el Artículo 2 del Decreto 567 del mismo año, señaló las funciones de la Secretaría Distrital de Movilidad:

Artículo 108. Naturaleza, objeto y funciones básicas de la Secretaría Distrital de Movilidad. La Secretaría Distrital de Movilidad es un organismo del Sector Central con autonomía administrativa y financiera que tiene por objeto orientar y liderar la formulación de las políticas del sistema de movilidad para atender los requerimientos de desplazamiento de pasajeros y de carga en la zona urbana, tanto vehicular como peatonal y de su expansión en el área rural del Distrito Capital en el marco de la interconexión del Distrito Capital con la red de ciudades de la región central, con el país y con el exterior.

La Secretaría Distrital de Movilidad tiene entre otras, las siguiente función básica, de acuerdo al caso en concreto:

- a. *Formular y orientar las políticas sobre la regulación y control del tránsito, el transporte público urbano en todas sus modalidades, la intermodalidad y el mejoramiento de las condiciones de movilidad y el desarrollo de infraestructura vial y de transporte.*
- b. *Fungir como autoridad de tránsito y transporte.*
- c. *Liderar y orientar las políticas para la formulación de los planes, programas y proyectos de construcción, mantenimiento y rehabilitación de la infraestructura vial y de transporte del Distrito Capital.*
- d. *Diseñar y establecer planes y programas de movilidad en el corto, mediano y largo plazo dentro del marco del Plan de Ordenamiento Territorial.*

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 10 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



- e. *Diseñar, establecer, ejecutar, regular y controlar, como autoridad de tránsito y de transporte, las políticas sobre el tránsito y el transporte en el Distrito Capital.*
- f. *Formular y orientar políticas sobre democratización del sistema de transporte masivo y público colectivo.*
- g. *Orientar, establecer y planear el servicio de Transporte Público Urbano, en todas sus modalidades, en el Distrito y su área de influencia.*
- h. *Participar en el diseño de la política y de los mecanismos de la construcción y explotación económica de las terminales de transporte de pasajeros, de carga y de transferencia.*
- i. *Planear, coordinar y controlar la operación, entre otros mecanismos de seguridad vial, de la semaforización y señalización de los segmentos viales del Distrito Capital.*
- j. *Participar en la elaboración, regulación y ejecución del Plan de Ordenamiento Territorial; en la articulación del Distrito Capital con el ámbito regional para la formulación de las políticas y planes de desarrollo conjuntos, y en las políticas y planes de desarrollo urbano del Distrito Capital.*
- k. *Diseñar, establecer y ejecutar los planes y programas en materia de educación vial.*
- l. *Controlar, de conformidad con la normativa aplicable, el transporte intermunicipal en la jurisdicción del Distrito Capital.*
- m. *Administrar los Sistemas de información del sector.*

Parágrafo. Sin perjuicio de la competencia del Alcalde Mayor de establecer y adoptar la organización interna y funcional de los organismos del Sector Central, la función de la Secretaría Distrital de Movilidad relacionada con ejecutar las políticas del sistema de movilidad en el componente de tránsito, para atender los requerimientos de organización, vigilancia y control del desplazamiento de pasajeros y de carga y de regulación y control del transporte público individual, transporte privado, transporte en bicicleta, motos y transporte de tracción animal será organizada como una dependencia interna de la Secretaría de Movilidad con autonomía administrativa y financiera.

La dependencia interna con autonomía administrativa y financiera tendrá, entre otras, las siguientes funciones, bajo la orientación del Secretario de Movilidad:

- a. *Vigilar el cumplimiento de las normas de tránsito.*
- b. *Regular y vigilar el sistema de señalización y semaforización.*
- c. *Velar por el cumplimiento de las normas sobre registro de vehículos automotores.*

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 11 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



- d. Tramitar la expedición de licencias de conducción y solicitar la regulación para el funcionamiento de escuelas de enseñanza automovilística.
 - e. Regular y controlar el transporte público individual.
 - f. Regular y controlar las modalidades de transporte no motorizados y peatonal.
 - g. Adelantar campañas de seguridad vial.
 - h. Asumir las funciones reguladoras y de control que sean transferidas al Distrito Capital por el Gobierno Nacional en materia de tránsito.
 - i. Aplicar las medidas de control en cuanto a la regulación del parqueo público y el estacionamiento en vías y espacios públicos cumpliendo con lo establecido en el POT y en el Plan Maestro de Movilidad.
6. Debido a los anteriores hechos a la señora **LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO**, le fue diagnosticado **TRAUMA DE RODILLA Y TOBILLO DE PIE IZQUIERDO Y TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO**, para lo cual está en tratamiento, según historia clínica.

Al 6. Me atengo a lo que indique la Historia Clínica de la Señora LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO, ya que al leer la documental aportada, no encontramos que se encuentre diagnosticado lo señalado, por el contrario, una vez es tendida la observación inmediata del médico que atiende a la demandante en la fecha de la ocurrencia de los hechos, señala lo siguiente: "...Plan Diagnostico y Terapéutico: SE REVISAN RX DE PIERNA, TOBILLO Y PIE IZQUIERDO NO SE OBSERVAN TRAZOS DE FRACTURA, RELACIONES ARTICULARES CONSERVADAS y en la opinión, se señala "...OPINIÓN: ESTUDIO SIN ALTERACIÓN..."

Ahora bien, si bien es cierto posteriormente se lee una Historia Clínica de fecha 30 de octubre de 2015. Habrá de demostrarse en el curso procesal, si esa descripción diagnóstica de "TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO", tiene una coherente y consecuente relación con el primer diagnóstico y si es imputable a la Entidad que represento.

El actor deberá probar la conducta anormal de la administración, el daño con sus características particulares y jurídicamente tutelado por el derecho y el nexo de causalidad eficiente y determinante entre la anomalía y el daño.



313
327

El actor deberá probar el daño alegado por cuanto éste no se presume. Me atengo a lo que señale la jurisprudencia sobre la prueba del daño material, moral y a la vida en relación y su relación de causalidad con el actuar de la entidad que represento.

7. Al menor **DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ**, se la diagnostico **TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO**, según historia clínica.

AI 7. Me atengo a lo que indique en la Historia Clínica del menor **DHYLAN GUERRERO GUTIERREZ**, y su consecuente relación con los presuntos daños sufridos el día de los hechos.

8. A la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES**, le fue diagnosticado **TRAUMA DE REGION LUMBAR Y CADERA y TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO**, según historia clínica.

AI 8. Me atengo a lo que indique en la Historia Clínica de la señora **BLANCA LILIA RIAÑO CIFUENTES**, y su consecuente relación con los presuntos daños sufridos el día de los hechos.

9. Las anteriores patologías se soportan con las historias clínicas de cada uno y las respectivas incapacidades que se presentan en la presente.

AI 9. Me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

Me atengo a lo que establezca la Historia Clínica de los demandantes señalados y demás documental que se allegue al proceso sobre incapacidad y estado actual de salud física y mental de los mismos, perjuicios que de igual forma, no pueden ser imputados a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, por cuanto no se cumplen los presupuestos normativos para ello.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE MOVILIDAD

Bogotá, recae en cabeza de Transmilenio S.A., en este caso especial a lo que concierne al propio mantenimiento de los ascensores de las propias estaciones del Sistema.

Entonces, es importante resaltar que EL DISTRITO CAPITAL - SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ y LA EMPRESA DE TRANSPORTE DE TERCER MILENIO-TRANSMILENIO S.A., son dos Entidades completamente distintas, contando cada una con autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal propias.

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA DEFENSA.

DE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD

Señala el apoderado de los demandantes, que tres de ellos recibieron unos perjuicios como consecuencia de un daño causado por la falla del servicio en que incurrió la SECRETARIA DE MOVILIDAD DE BOGOTÁ y demás Entidades demandadas, con ocasión de descolgarse el ascensor de la estación de transmilenio "SUBA -Av Boyacá, cuando se encontraban los demandantes Linda Vanessa Gutiérrez Riaño, Blanca Lilia Riaño Cifuentes y Dhylan Guerrero Gutiérrez en su interior. El apoderado señala que a partir de las historias clínicas de los convocantes, se constata que a Linda Vanessa Gutiérrez Riaño, le fue diagnosticado trauma de rodilla y tobillo de pie izquierdo, y trastorno de estrés postraumático, motivo por el cual está en tratamiento; que a Dhylan Guerrero Gutiérrez, le fue diagnosticado trastorno de estrés postraumático; y que a Blanca Lilia Riaño Cifuentes, le fue diagnosticado trauma de región lumbar y cadera, además de trastorno de estrés postraumático.

Frente a la responsabilidad estatal, la Constitución Política de Colombia, señala en su artículo 90:

"Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 16 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



313
329

En consecuencia, la norma establece tres requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, 1) una actividad desplegada por la Administración, 2) que haya un daño antijurídico, y 3) que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública.

Al respecto, ha dicho la Corte Constitucional:

"(...) Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.

(...) Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública. Esta imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto a veces, como lo ha establecido la doctrina y la jurisprudencia, se produce una disociación entre tales conceptos. Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un "título jurídico" distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión: vale decir, la "imputatio juris" además de la imputatio facto"

Elementos de la responsabilidad

En materia de responsabilidad de la administración se han determinado como elementos constitutivos de ésta, la presencia de una conducta de la administración que pueda tildarse de alguna manera como irregular, la existencia de un daño y un nexo de causalidad.

De cualquier manera y para esbozar de una manera aún más clara y hacer un análisis del caso objeto de debate, se procurará esquematizar los elementos de la responsabilidad de la siguiente forma:

1. Daño

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 17 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



2. Imputación
3. Fundamento o deber de reparar

Teniendo en cuenta lo anterior, se realizará un breve señalamiento a cada una de ellas, se hace énfasis a que esta estructura es sostenida por el doctrinante Juan Carlos Henao Pérez en varios de sus textos y en sus cátedras. Se establece de esta manera por considerar una mejor manera de abordar el tema sin que esto quiera decir que se desconoce lo establecido por el Honorable Consejo de Estado respecto de este tópico, pues finalmente lo único que varía es la ubicación de elementos pero son analizados de manera íntegra.

1. DAÑO

Es el primer elemento de la Responsabilidad del Estado esto es la certera afirmación de que sin daño no hay Responsabilidad. Esto significa que lo primero que hay que observar es qué le ocurrió a la víctima.

Cuando se manifiesta que el daño es el primer elemento de la Responsabilidad, deben entenderse dos aspectos a saber el primero que sea necesario y el segundo, que no es suficiente.

Se dice que es necesario pero no suficiente porque para que haya daño se requiere además: 2. Imputación y 3. Fundamento de reparar. Es decir, los tres elementos tienen que estar acumulativamente para que exista certeramente una Responsabilidad.

El Consejo de Estado - Sección Tercera¹, frente a la responsabilidad administrativa determinó que:

“El daño en “su sentido natural y obvio”, es un hecho consistente en el “detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia, causado a alguien”, en “su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc. (...)” y “supone la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo”. Según se ha visto, condición necesaria para que se desencadene la reparación es que el daño sea antijurídico, calificación que se obtiene de constatar que el ordenamiento jurídico no le ha

¹ Consejo de Estado - Sección Tercera - Consejero Ponente Dr. Alíer Eduardo Hernández Enríquez Sentencia del 11 de Noviembre de 1999, radicación 11499

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos



impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de “causales de justificación”. *Adviértase como, entendido así el daño antijurídico frente al cual el estatuto superior impone la obligación reparatoria a cargo del Estado, si bien puede revestir modalidades diversas (material, moral, fisiológico, etc.), constituye una constante, razón por la cual, al tiempo que constituye un elemento indispensable para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, se sitúa en la base misma de la institución jurídica preveyéndola de fundamento”.* (Subraya y negrilla fuera de texto original).

De lo anterior podemos analizar los componentes del daño, así:

Carácter personal del daño. En este punto se debe señalar que el perjuicio sea sufrido por la persona que solicita reparación, es un principio fundamental del derecho de la responsabilidad y que además que el perjuicio lesione un derecho o una situación jurídicamente protegida, situación que no ocurre en el presente caso, dado que no se desprende del actuar de la Secretaría de Movilidad Distrital de Bogotá, una acción u omisión en el ejercicio de sus funciones a la que le sea imputable el daño antijurídico ocasionado al accionante.

Diremos entonces, que existe un simple daño, sin embargo, y de cualquier modo es claro el profesor Juan Carlos Henao Pérez, al afirmar que el daño como elemento principal y básico de la responsabilidad (pero no suficiente) no es el mismo daño antijurídico del que nos habla al Art 90 superior, por lo tanto se continua con firmeza la propuesta de análisis hecha por el maestro Henao Pérez.

En términos generales el punto de partida es que toda situación se presume legítima, por presunción de buena fe, entonces para poder establecer la vulneración de la actividad jurídicamente protegida se tiene que probar la ilegalidad del hecho generador del daño y así demostrar el derecho al reclamar, esta situación no puede probarla de ninguna forma la parte demandante, dado que la actuación de la administración -Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, estuvo ajustada a derecho, y el hecho generador del daño, o hecho dañino fue presuntamente a causa de la responsabilidad de un tercero.

2. IMPUTACIÓN

El daño debe ser atribuido a alguien diferente de la víctima. Se parte del daño, se toman entonces uno o varios autores, en este punto lo que hay que probar es quien causa el daño, y luego establecer un nexo de causalidad, la lógica es: Daño, hecho

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 19 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



dañino y hecho dañino-autor. Es regla que el daño sea atribuible a una persona distinta a la víctima, porque de no ser así se confundirían en una misma persona acreedor y deudor, por eso se estudia el hecho o culpa de la víctima porque en ese caso no existe la responsabilidad.

En este orden de ideas, se pregunta esta Administración, existió un daño imputable al Estado o sus agentes representados específicamente por la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá? Teniendo como respuesta a esta pregunta, un absoluto NO.

Pero, si hay daño e imputación todavía no puede tener certeza de que exista responsabilidad. Es decir, estos dos elementos también son necesarios pero no definitivos, porque amén de haber daño imputado, puede sin embargo, no existir Responsabilidad porque falta el fundamento, incluso, se pueden causar daños lícitos, la discusión es: cuáles se deben o no reparar.

La imputación es aquella atribución jurídica de un daño causado por uno o varios hechos dañinos atribuible o aplicable a una o varias personas que en principio deberán reparar el daño.

Retomando el análisis respecto a la imputación del daño, se encuentra que ésta cuenta con varias fases a superar, básicamente y de nuevo citando al profesor Henao Pérez y dando aplicación a lo por el expuesto en su libro "El daño" publicado por la Universidad Externado de Colombia: existen 5 fases en la imputación que son:

- 1 Escogencia o determinación de la causa inmediata del daño:** se escoge el hecho activo u omisivo que ha producido directa e inmediatamente el daño invocado por el demandante.

La causa inmediata del daño es aquella a partir de la cual comienza la búsqueda de la imputación, da inicio al camino de la imputación, determinar que la causa "x" produce un daño nos brinda la posibilidad de conocer cómo se produce el daño y por esta vía aislar la causa a la cual podamos relacionar su producción.

- 2. Apreciación de la causa inmediata del daño:** una vez determinada la causa inmediata del daño se debe buscar la persona o el hecho que lo ha producido directamente, lo cual debe ser probado.

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 20 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195



Así las cosas, la Secretaría Distrital de Movilidad sólo puede responder por perjuicios derivados de acciones, omisiones o extralimitación de funciones de uno de sus agentes. La actuación irregular de la Secretaría Distrital de Movilidad debe estar plenamente comprobada, así como la existencia tanto del daño antijurídico como el nexo de causalidad entre el daño y la actuación administrativa, es decir, en primer lugar tiene que estar plenamente comprobado cuál fue el daño sufrido por la persona, en segundo lugar debe estar plenamente establecida la causa del daño y que éste fue producido por una acción u omisión de un agente estatal en el cumplimiento de sus funciones.

Es de tenerse en cuenta que la inexistencia del nexo causal entre la Secretaría Distrital de Movilidad y el presunto daño antijurídico sufrido por los demandantes, se evidencia que en las disposiciones que establecen el objeto y funciones de este Ente Distrital, no obra que la Secretaría Distrital de Movilidad tenga como función el mantenimiento, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá.

El problema que deberá ser resuelto es: QUIEN O QUE HA DESATADO EL MECANISMO AUTOMATICO QUE UNE LA CAUSA INMEDIATA AL DAÑO? A partir de la respuesta que se dé a esa pregunta se obtendrá la solución de la causa inmediata del daño, y se estará en posibilidad de saber que la causa "X" ha sido producida directamente por la persona o por el hecho "y"

En el presente caso debe probarse por parte de la parte actora cual es la causa inmediata del daño y quien o cual es el hecho que lo ha producido directamente, pues de los documentos que se presentan como pruebas junto a la demanda, se puede concluir con certeza cuál o cuáles hechos originaron o fueron la causa del accidente, en efecto, existen varias hipótesis de la ocurrencia de los hechos y entre ellas la planteada por la parte actora no encuentra sustento o prueba sumaria que permita concluir que efectivamente esta administración o sus agentes fueron la causa que originó el daño, por lo cual se insiste, está fuera de las funciones de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá el mantenimiento, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá.

Escogencia del Hecho dañino: La escogencia del hecho dañino puede o no coincidir con la causa inmediata. Este es el eje central de la imputación.

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 21 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE MOVILIDAD

- ✓ Cuando la causa inmediata se ha atribuido al responsable allí causa inmediata se vuelve sinónimo del hecho dañino.
- ✓ Cuando la causa inmediata no se atribuye al responsable la causa inmediata es distinta del hecho dañino.

Aquí se debe tener en cuenta que si la causa inmediata y el hecho dañino confluyen, y son adjudicables al responsable que se busca, se evidencia que la responsabilidad se genera por acción, si por el contrario la causa inmediata y el hecho dañino no confluyen, situación que se dará por que el mecanismo o persona que desata la causa inmediata no es la misma que la del hecho dañino que en ultimas será quien sea el eventual responsable, se establece que esta se dará por vía de la omisión.

3. Determinar la persona llamada a responder (vinculada) por la producción de los hechos: Sencillamente en este punto se atribuirá la responsabilidad a la persona que haya causado por acción u omisión el hecho dañino.

Al respecto del principio constitucional de la buena fé, la consagración de la obligación de actuar de buena fe, obligación que se predica por igual de los particulares y de las autoridades públicas. La segunda, la reiteración de la presunción de la buena fe de los particulares en todas las gestiones que adelanten ante las autoridades públicas.

Es, pues, una norma que establece el marco dentro del cual deben cumplirse las relaciones de los particulares con las autoridades públicas. Naturalmente, es discutible si el hecho de consagrar en la Constitución la regla de la buena fe, contribuya a darle una vigencia mayor en la vida de relación, o disminuya la frecuencia de los comportamientos que la contrarían.

Algo que llama la atención de este principio constitucional, es que la buena fe se presume, es decir, la ley obliga a presumir que todo el mundo actúa de buena fe, luego, si alguien actúa de mala fe, algo muy común sobre todo en asuntos de negocios, habrá necesidad de cuestionar esa presunción de buena fe, significando esto que es necesario entrar a probar que la otra parte ha actuado de mala fe.

De lo argumentado en los puntos anteriores queda claro que la imputación no puede

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 22 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



307
332

recaer en la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, por no ser ésta la causante del daño.

4. **Causales exonerativas:** confirman la imputación que se ha hecho hasta la fase 4. Es decir, si no hay causales exonerativas se confirma lo que se decidió hasta la fase de imputación inmediatamente anterior.

Pero si hay causales de exoneración, significa que el hecho dañino no era el que se había escogido por parte del accionante.

En este punto se encuentran 4 causales de exoneración a saber:

- Fuerza mayor
- Caso fortuito
- Hecho o culpa de la víctima
- Hecho o culpa de un tercero.

Expuestas todas las fases anteriores, llegamos a un punto completamente determinante en el trasegar de esta acción, porque como más adelante se excepcionará aquí se evidencia el hecho o culpa exclusiva de la víctima y el hecho determinante de un tercero en la producción del daño.

Con lo anterior, es necesario observar las teorías de la causalidad, que se consideraban un elemento autónomo de la responsabilidad porque se decía que para que existiera responsabilidad debía haber relación de causalidad, pero para la relación de causalidad están en todas las etapas de la imputación, es decir, en cada una de las etapas de la imputación se aplican las teorías de la causalidad, no solo entre daño y hecho dañino, sino también en la causa inmediata.

Dicho esto hay que resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado que la que se aplica es la de la causalidad adecuada, que básicamente manifiesta que un acontecimiento no puede ser considerado como la causa de un daño por el solo hecho de que se haya comprobado, que en este acontecimiento el perjuicio no se habría realizado.

Entre todos los acontecimientos que concurren a la realización de un daño y que solo

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 23 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



pueden ser considerados como causas de un perjuicio los acontecimientos que deberían producirlo normalmente: se precisa, o se requiere que la relación entre el acontecimiento y el daño que resulte de él sea adecuada y no solamente fortuita.

Pero en la práctica también ha utilizado otras por ejemplo la TEORIA DE LA CAUSA PROBABLE en la sentencia de la Sección Tercera, expediente N. 11169 M.P.: Hoyos Duque es una teoría que no aplica la causalidad adecuada, esta teoría: "cuando sea imposible esperar certeza o exactitud en materia causal el juez puede contentarse con la probabilidad de su existencia, es decir, que la relación de causalidad queda probada cuando los elementos del juicio suministrado conducen a un grado suficiente de probabilidad."

3. FUNDAMENTO O DEBER DE REPARAR

El fundamento responde a la siguiente pregunta: La persona a la que se le imputa el daño ¿debe repararlo? Si se establece que hay un fundamento del deber de reparar, pues hay que reparar, si no, no hay que reparar porque hay daños antijurídicos y daños jurídicos; los daños jurídicos son daños que se imputan a alguien pero que no hay que repararlos.

Los daños que se deben reparar son los antijurídicos. *Artículo 90 de la C.P.*, a partir de la Constitución de 1991 el esquema de la Responsabilidad se constitucionalizó, antes no existía en el ordenamiento jurídico colombiano una cláusula que consagrara de manera específica la responsabilidad patrimonial del Estado.

Lo que es susceptible de reparación son los daños antijurídicos que las personas no tenían el deber de soportar, decía García de Enterría, "*daños que no se subsumen ninguno de los regímenes de responsabilidad*". Los Daños que no fueron cometidos dentro de la falla del servicio, ni por daño especial, ni por riesgo, significa que deben ser soportados por los agentes.

En concreto, dentro de este fundamento están los títulos de imputación:

- Falla del servicio
- Riesgo
- Daño especial

El caso debe acomodarse en alguna de las tres hipótesis mencionadas, si esto no se logra

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 24 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



hacer no existirá la Responsabilidad.

El fundamento -título de imputación- es el que da la anti juridicidad del daño, del artículo 90. Los tres fundamentos principales, como ya se dijo, son: falla del servicio, riesgo o daño especial, pero pueden existir otros como enriquecimiento sin justa causa, etc., y nexo causal.

Claramente, y como se señaló en apartes previos, esta situación no puede ser enmarcada en ninguno de estos títulos de imputación, ya que no puede predicarse una falla del servicio, por no encontrarse dentro de las funciones propias que ejerce la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá.

La Secretaría Distrital de Movilidad sólo puede responder por perjuicios derivados de acciones, omisiones o extralimitación de funciones de uno de sus agentes. La actuación irregular de la Secretaría Distrital de Movilidad debe estar plenamente comprobada, así como la existencia tanto del daño antijurídico como el nexo de causalidad entre el daño y la actuación administrativa. Es decir, en primer lugar tiene que estar plenamente comprobado cuál fue el daño sufrido por la persona; en segundo lugar, debe estar plenamente establecida la causa del daño; y, por último, que éste fue producido por una acción u omisión de un agente estatal en el cumplimiento de sus funciones.

Son supuestos de la responsabilidad del Estado: (I) el daño que consiste en la lesión o menoscabo del derecho o situación de la cual es titular un sujeto de derecho, (II) una conducta – activa u omisiva – desplegada por la Administración y (iii) un nexo causal entre el primero y la segunda. Presente estos tres elementos sin que medie una causal excluyente de responsabilidad será menester declarar responsable al Estado por el daño padecido por los administrados y en consecuencia condenarlo a la reparación de los perjuicios que de él se derive.

Respecto a la Responsabilidad del Estado y los eximentes de responsabilidad, el Consejo de Estado mediante Sentencia de fecha 11 de febrero de 2009, Exp.: 17145 señaló:

"RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Causales eximientes de responsabilidad. HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO - No se demostró.



Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad: fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente: (...) Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima."

Para el caso planteado, son varios aspectos lo que rompen el nexo causal entre la responsabilidad de la administración y el daño sufrido por los demandantes, como lo son en el presente caso, el hecho determinante de un tercero y culpa exclusiva de la víctima.

IV. EXCEPCIONES:

Se presenta ante el Honorable Juez Administrativo las siguientes excepciones:

- **IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.**

Respecto al mantenimiento de rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá, el Decreto 831 de 1999 establece que la gestión del Sistema Transmilenio "[...] integrado por la combinación

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 26 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195



organizada de infraestructura, predios, equipos, señales, paraderos, estaciones utilizados para la eficiente y continua prestación del servicio público esencial de transporte masivo de personas [...]”, está a cargo de Transmilenio S.A.

Así entonces, es importante resaltar que aunque la parte demandante señala que la Secretaría Distrital de Movilidad es una de las entidades responsables de la falta de mantenimiento del ascensor de la estación del sistema Transmilenio “Suba –Av. Boyacá”, falla en el servicio que ocasionó el accidente ocurrido el 22 de octubre de 2015, no presenta motivación alguna que así lo acredite.

Respecto del primer elemento, el daño antijurídico “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 13 de julio de 1993, Expediente 8163, C.P. Juan de Dios Montes Hernández. Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 01 de agosto de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero); se evidencia que en efecto se configura en tanto que el ascensor de la estación del sistema Transmilenio “Suba –Av. Boyacá” debía funcionar correctamente y sus ocupantes no tenían porqué soportar el daño que el descolgamiento del mismo les generó. Además de los soportes probatorios allegados por la parte demandante, este accidente puede considerarse como un hecho notorio, en tanto quedó registrado en varios medios de comunicación nacional y local, en el cual obran registros fotográficos del momento del rescate de los demandantes, por lo que está acreditado el daño alegado (pero los perjuicios que la parte demandante pretende le sean reconocidos, son tema distinto).

En esa medida, nos encontramos ante la configuración de una falta de legitimación en la causa por pasiva de la Secretaría Distrital de Movilidad en la medida en que, de las funciones asignadas a la Entidad, no se deriva ninguna que esté relacionada con el daño sufrido por los demandantes.

El Artículo 108 del Acuerdo Distrital 257 de 2006 en concordancia con el Artículo 2 del Decreto 567 del mismo año, señaló las funciones de la Secretaría Distrital de Movilidad:

Artículo 108. Naturaleza, objeto y funciones básicas de la Secretaría Distrital de Movilidad. La Secretaría Distrital de Movilidad es un organismo del Sector Central con autonomía administrativa y financiera que tiene por objeto orientar y liderar la formulación de las políticas del sistema de movilidad para atender los requerimientos de desplazamiento de

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 27 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195



pasajeros y de carga en la zona urbana, tanto vehicular como peatonal y de su expansión en el área rural del Distrito Capital en el marco de la interconexión del Distrito Capital con la red de ciudades de la región central, con el país y con el exterior.

La Secretaría Distrital de Movilidad tiene entre otras, las siguiente función básica, de acuerdo al caso en concreto:

- n. Formular y orientar las políticas sobre la regulación y control del tránsito, el transporte público urbano en todas sus modalidades, la intermodalidad y el mejoramiento de las condiciones de movilidad y el desarrollo de infraestructura vial y de transporte.*
- o. Fungir como autoridad de tránsito y transporte.*
- p. Liderar y orientar las políticas para la formulación de los planes, programas y proyectos de construcción, mantenimiento y rehabilitación de la infraestructura vial y de transporte del Distrito Capital.*
- q. Diseñar y establecer planes y programas de movilidad en el corto, mediano y largo plazo dentro del marco del Plan de Ordenamiento Territorial.*
- r. Diseñar, establecer, ejecutar, regular y controlar, como autoridad de tránsito y de transporte, las políticas sobre el tránsito y el transporte en el Distrito Capital.*
- s. Formular y orientar políticas sobre democratización del sistema de transporte masivo y público colectivo.*
- t. Orientar, establecer y planear el servicio de Transporte Público Urbano, en todas sus modalidades, en el Distrito y su área de influencia.*
- u. Participar en el diseño de la política y de los mecanismos de la construcción y explotación económica de las terminales de transporte de pasajeros, de carga y de transferencia.*
- v. Planear, coordinar y controlar la operación, entre otros mecanismos de seguridad vial, de la semaforización y señalización de los segmentos viales del Distrito Capital.*
- w. Participar en la elaboración, regulación y ejecución del Plan de Ordenamiento Territorial; en la articulación del Distrito Capital con el ámbito regional para la formulación de las políticas y planes de desarrollo conjuntos, y en las políticas y planes de desarrollo urbano del Distrito Capital.*
- x. Diseñar, establecer y ejecutar los planes y programas en materia de educación vial.*
- y. Controlar, de conformidad con la normativa aplicable, el transporte intermunicipal en la jurisdicción del Distrito Capital.*
- z. Administrar los Sistemas de información del sector.*

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 28 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



Parágrafo. Sin perjuicio de la competencia del Alcalde Mayor de establecer y adoptar la organización interna y funcional de los organismos del Sector Central, la función de la Secretaría Distrital de Movilidad relacionada con ejecutar las políticas del sistema de movilidad en el componente de tránsito, para atender los requerimientos de organización, vigilancia y control del desplazamiento de pasajeros y de carga y de regulación y control del transporte público individual, transporte privado, transporte en bicicleta, motos y transporte de tracción animal será organizada como una dependencia interna de la Secretaría de Movilidad con autonomía administrativa y financiera.

La dependencia interna con autonomía administrativa y financiera tendrá, entre otras, las siguientes funciones, bajo la orientación del Secretario de Movilidad:

- j. Vigilar el cumplimiento de las normas de tránsito.*
- k. Regular y vigilar el sistema de señalización y semaforización.*
- l. Velar por el cumplimiento de las normas sobre registro de vehículos automotores.*
- m. Tramitar la expedición de licencias de conducción y solicitar la regulación para el funcionamiento de escuelas de enseñanza automovilística.*
- n. Regular y controlar el transporte público individual.*
- o. Regular y controlar las modalidades de transporte no motorizados y peatonal.*
- p. Adelantar campañas de seguridad vial.*
- q. Asumir las funciones reguladoras y de control que sean transferidas al Distrito Capital por el Gobierno Nacional en materia de tránsito.*
- r. Aplicar las medidas de control en cuanto a la regulación del parqueo público y el estacionamiento en vías y espacios públicos cumpliendo con lo establecido en el POT y en el Plan Maestro de Movilidad.*

Revisadas las competencias, funciones y facultades de esta entidad, es evidente que la Secretaría Distrital de Movilidad no tiene legitimidad y capacidad de participación en los hechos. Esta Entidad ha venido desarrollando sus funciones en cumplimiento con la normatividad legal vigente

Si bien es cierto en el auto admisorio de la demanda de fecha 26 de enero de 2017 emitido por su Honorable Despacho, se señala lo siguiente: "...Por su parte el DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ-SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD y TRANSMILENIO S.A., se encuentran legitimados por pasiva en la presente controversia, por cuanto el Distrito Capital y el Fondo de Educación y Seguridad Vial de la Secretaría de Tránsito y Transporte de

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos



Bogotá son socios de TRANSMILENIO S.A., entidad propietaria de la Estación Suba AV. Boyacá donde presuntamente se presentaron los hechos objeto de la presente controversia... No es menos cierto, que atendiendo las funciones establecidas para cada Entidad, no se encuentra en cabeza de la Entidad que represento, la función de mantenimiento, rehabilitación y/o funcionamiento de la Infraestructura del Sistema de Transmilenio S.A., en lo que concierne específicamente con el mantenimiento de los ascensores que se encuentran ubicados en sus estaciones.

Así entonces, me permito dentro de un cuadro explicativo establecer la conformación societaria de Transmilenio S.A. la cual se encuentra conformada de la siguiente manera y bajo los parámetros que a continuación se entran a señalar:

Aunado a lo anterior y tal como se mencionó en apartes anteriores y una vez analizadas las competencias, funciones y facultades de esta entidad, y dejando claro que no tiene legitimidad y capacidad de participación en los hechos, es imprescindible mencionar la naturaleza jurídica de la empresa de Transporte Tercer Milenio TRANSMILENIO S.A. El concejo de Bogotá por medio del Acuerdo N° 004 del 18 de febrero de 1999, autorizó al Alcalde Mayor de Bogotá en representación del Distrito Capital, para participar conjuntamente con otras entidades de orden distrital en la construcción de la empresa de Transporte del Tercer Milenio TRANSMILENIO S.A. El Artículo 1° del Acuerdo precisó que dicha empresa se debía constituir bajo la forma jurídica de sociedad por acciones del orden distrital con la participación exclusiva de entidades públicas y con los atributos de personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, presupuestal y patrimonio propio.

La finalidad de Transmilenio según el artículo 2° del Acuerdo, es la gestión organización y planeación del servicio de transporte público masivo de pasajeros en el distrito Capital y su área de influencia, bajo la modalidad de transporte terrestre automotor. La empresa se constituyó efectivamente siguiendo los lineamientos del Acuerdo, y así mediante la escritura pública N° 1528 del 13 de octubre de 1999 de la Notaria 27 de Bogotá, Transmilenio S.A., surgió a la vida jurídica como una sociedad por acciones constituida entre entidades públicas del orden distrital, bajo la forma de sociedad anónima de carácter comercial con aportes públicos. Sus socios son el Distrito Capital de Bogotá, tres establecimientos públicos del orden distrital a saber, el Fondo de Educación y Seguridad Vial de la Secretaría de Tránsito y Transporte de Bogotá – FONDATT, el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU y el Instituto Distrital de Cultura y Turismo – IDCT, y una empresa industrial y comercial del Estado, también del orden distrital.

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 30 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195



La naturaleza jurídica de Transmilenio S.A. es entonces, la de una sociedad anónima constituida por cinco entidades públicas distritales, lo que significa que es una sociedad pública de las que menciona la ley referente a la organización de la administración pública, la 489 de 1998, en sus artículos 38 numeral 2° literal f) y parágrafo 1°, artículo 68 primer inciso, ley que, conviene anotar, se aplica al Distrito Capital, entre otros temas, en cuanto a las características y el régimen de las entidades descentralizadas, conforme lo disponen el parágrafo del artículo 2° y el parágrafo 1° del artículo 68 de la misma. Adicionalmente se puede señalar que Transmilenio S.A. es una entidad descentralizada por servicios, pues tiene personería jurídica y está destinada a la organización del servicio de transporte público masivo de pasajeros, y es indirecta en la medida en que fue constituida por una entidad descentralizada territorialmente, el Distrito Capital, y cuatro entidades descentralizadas por servicios. En relación con el régimen jurídico que le es aplicable, el parágrafo 1° del artículo 38 de la ley 489 de 1998 dispone que las sociedades públicas se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del estado y, para el caso de Transmilenio S.A. así lo estipula el artículo 55 de los estatutos de la empresa protocolizados en la citada escritura de constitución cuando establece:

"Presupuesto y contabilidad. – en materia presupuestal y contable se le aplicarán a la sociedad, en su condición de sociedad entre entidades públicas, las normas presupuestales, fiscales y de contabilidad pública aplicables a las empresas industriales y comerciales del Estado del orden municipal, las cuales deberán armonizarse con la naturaleza societaria de la compañía en lo que a ello hubiera lugar. Las empresas industriales y comerciales del Estado están sometidas al régimen del derecho privado, salvo las excepciones legales, como lo señala el artículo 85 de la referida ley 489 de 1998. La aplicación del derecho privado se encuentra reafirmada por el hecho de que en la constitución de Transmilenio participó una empresa industrial y comercial del Estado como es Metrovivienda y en consecuencia se presenta la situación contemplada en el primer inciso del artículo 94 de Ley 489, que dispone: Asociación de las empresas industriales y comerciales del Estado – Las empresa y sociedades que se creen con la participación exclusiva de una o varias empresas industriales y comerciales del Estado o entre estas y otras entidades descentralizadas y entidades territoriales se rigen por las disposiciones establecidas en los actos de creación, y las disposiciones establecidas en los actos de creación y las disposiciones del Código de Comercio. En síntesis, la naturaleza Jurídica de Transmilenio S.A., es la de una sociedad anónima pública, esto es, constituida exclusivamente por entidades públicas, y en cuanto a su régimen jurídico aplicable, es el de

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 31 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



las empresas industriales y comerciales del Estado, el cual corresponde al derecho privado con determinadas excepciones legales.

Actualmente representada así:

Accionista	No. de acciones	%
Alcaldía Mayor de Bogotá	9.942	70,05
Instituto de Desarrollo Urbano – IDU	1.413	9,96
Instituto Distrital de Turismo	475	3,34
ERU	473	3,33
Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá en Liquidación	473	3,33
Unidad Administrativa de Rehabilitación y Mantenimiento Vial	472	3,33
IDIGER	472	3,33
Instituto Distrital de Patrimonio Cultural	472	3,33
Total	14.192	100

Así entonces, independiente de la conformación societaria de Transmilenio S.A., me permito traer a colación el artículo 5 de la Ley 489 de 1998, que especifica en materia de competencias lo siguiente: *Artículo 5º.- Competencia Administrativa. Los organismos y entidades administrativos deberán ejercer con exclusividad las potestades y atribuciones inherentes, de manera directa e inmediata, respecto de los asuntos que les hayan sido asignados expresamente por la ley, la ordenanza, el acuerdo o el reglamento ejecutivo.*

Se entiende que los principios de la función administrativa y los principios de coordinación, concurrencia y subsidiaridad consagrados por el artículo 288 de la Constitución Política deben ser observados en el señalamiento de las competencias propias de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva y en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos.

En conclusión, resulta importante señalar la aproximación que sobre el particular realiza el Consejo de Estado, que manifiesta:

“La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas



323
337

*pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada*².

En relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable, bien a las pretensiones del demandante o bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa³.

La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión resulta legitimado de hecho y por pasiva después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o no hayan sido demandadas⁴.

² Sentencia del 23 de octubre de 1990. Expediente No. 6054. Actor: Ricardo José Cabrales Castillo.

³ Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01(14178).

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Referencia: 13.503; Radicación: 110010326000199713503 00.



estaciones de Transmilenio, con ocupantes en su interior, gestiones de mantenimiento por las cuales no le corresponde responder a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, sino a otros entes distritales, con personería jurídica propia, autonomía administrativa y patrimonio independiente, y por ende con capacidad para comparecer por sí solas al proceso y responder por las eventuales condenas, por lo que insisto que la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, para nada actuó en los hechos de que trata el libelo demandatorio.

Las razones de vinculación de la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, no son claras y lo único que generan es un desgaste innecesario del erario público, que tiene que proveer a los gastos de los apoderados para atender una defensa, que al cabo del proceso resulta inocua, desgastando de paso a la jurisdicción contenciosa, que al culminar un proceso debe proveer a fallos inhibitorios.

Le corresponde al actor indagar qué funciones de acuerdo con la legislación vigente, le corresponden a los entes que demanda, para así evitar un desgaste administrativo y judicial demandando a todas las entidades que supone son las responsables en los hechos.

Los hechos por los cuales se pretende endilgar responsabilidad a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá que fundamentan la presente demanda, no son de competencia de la entidad, por lo que debe desvincularse como parte interviniente en este proceso a la misma.

Además de lo anterior, con respecto a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, no se configura responsabilidad extracontractual, pues no le cabe intervención en ninguno de los elementos que la jurisprudencia y la doctrina han caracterizado como propios para endilgar



ese tipo de responsabilidad a entes públicos: el daño antijurídico, la imputación al Estado y su relación causal.

Siguiendo los lineamientos establecidos por la Doctrina, la Legitimación en la causa se refiere como lo dice el Doctor Hernando Devis Echandía, en su libro Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso, *"La Legitimación en la Causa se refiere a la relación sustancial que se pretende que existe entre las partes del proceso y el interés sustancial del Litigio o que es el objeto de la decisión reclamada..."* *"...en los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación sustancial pretendida en la demanda, y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante."*

Partiendo de lo anterior, es razón suficiente para plantear la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, no es la parte llamada a responder sobre el objeto de la reclamación por cuanto el supuesto infractor, es una entidad jurídica completamente distinta a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá.

Además el ejercicio de la actividad de la administración se construye bajo el Principio de la Legalidad de los Actos Públicos, el cual consiste en que -Los servidores públicos solo pueden realizar los actos previstos por la Constitución, las leyes o los reglamentos, y no pueden bajo ningún pretexto, improvisar funciones ajenas a su competencia", como lo expresa la Corte Constitucional en sentencia C-337/93 del 19 de agosto de 1993, expediente D-296, Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa. De lo anterior se concluye que la administración Distrital y más concretamente la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá no podría asumir

responsabilidades ajenas a su competencia ni representar a quien tiene capacidad para ser parte en todo proceso.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente exonerar a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, de la responsabilidad que se pretende endilgarle y, en consecuencia desechar las pretensiones invocadas en la demanda.

➤ **AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE UN TERCERO.**

Respecto al mantenimiento de rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá, el Decreto 831 de 1999 establece que la gestión del Sistema Transmilenio “[...] integrado por la combinación organizada de infraestructura, predios, equipos, señales, paraderos, estaciones utilizados para la eficiente y continua prestación del servicio público esencial de transporte masivo de personas [...]”, está a cargo de Transmilenio S.A. (subraya propia).

Con base en estas consideraciones, hay elementos de juicio para considerar que las obras de mantenimiento, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del Sistema Transmilenio, no han sido adelantadas directamente por Transmilenio S.A. sino que han sido llevadas a cabo mediante contratos, los cuales han sido adelantados atendiendo a que esta empresa cuenta con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, presupuestal y patrimonio propio. Es así como en la página de esta empresa, obra que el 09 de septiembre de 2014.

“[...] luego de efectuar el proceso de contratación, y cumpliendo con los requisitos legales que exige el Estatuto General de la Contratación, se adjudicó por parte de TRANSMILENIO S.A., el contrato 213-2014.

Este contrato que tiene un valor de veinticuatro mil setecientos ochenta y dos millones seiscientos ochenta y tres mil ciento veintiséis pesos (24.782.683.126), tiene una ejecución de 12 meses contados a partir de la firma del acta de inicio o hasta el agotamiento de los recursos.



TRANSMILENIO S.A. EN CASOS SIMILAR SEÑALÓ QUE HA CELEBRADO CONTRATO DE SEGURO CON EL OBJETO DE AMPARAR PERJUICIOS ORIGINADOS POR UNA POSIBLE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.

Finalmente, hay elementos de juicio para considerar que los demandantes tienen la posibilidad de hacer uso de los seguros que amparan casos con el de ellos, los cuales han sido previstos en oportunidades anteriores por Transmilenio S.A.

Es así como a propósito de la solicitud de conciliación extrajudicial elevada por la ciudadana ROSA LUZ DÍAZ HERNÁNDEZ, quien reclamaba la responsabilidad patrimonial de Alcaldía Mayor de Bogotá- Secretaría Distrital de Movilidad y Transmilenio S.A., por los perjuicios ocasionados por el accidente sufrido el pasado 23 de septiembre de 2013, cuando al parecer caminaba por la Estación Olaya del sistema Transmilenio S.A., encontrando que dicha entidad no recomendó presentar fórmula conciliatoria, entre otros argumentos, porque en caso que los elementos de la responsabilidad estuvieran acreditados “[...] TRANSMILENIO S.A. ha celebrado contrato de seguro con el objeto de amparar perjuicios originados por una posible responsabilidad civil extracontractual. [...] Por lo tanto, no le correspondería a TRANSMILENIO S.A. asumir el pago de los perjuicios alegados, al imponerse a cargo del asegurador la obligación de indemnizar a la parte convocante, por lo que se propone NO CONCILIAR y solicitar al Despacho del Procurador vincule a la compañía aseguradora a efectos de que la misma informe del estado de la reclamación y de considerarlo pertinente presente fórmula conciliatoria”.

De manera que hay elementos de juicio para considerar que aunque la responsabilidad derivada de este caso no es endilgable a la Secretaría Distrital de Movilidad, será responsabilidad de la entidad que tenía a cargo la gestión del Sistema Transmilenio, como consecuencia de haber causado cualquier daño antijurídico.

Como se mencionó el hecho de un tercero fue determinante a la hora de la causación del daño, que ocasionó un accidente presentado en el ascensor el día 22 de octubre de 2015, aparentemente por falta de mantenimiento del mismo, lo cual desencadenó en la afectación de la parte actora, entonces asumiendo la teoría de la causalidad adecuada, nos podremos dar cuenta que sin la ocurrencia de este hecho de un tercero particular, estos eventos no hubiesen acaecido.

➤ AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LA VICTIMA.

Como se planteó en el aparte del análisis de los hechos, se tiene claridad acerca de varias circunstancias del caso expuesto.

La primera, es que en la denuncia rendida bajo juramento las demandantes afirman que tenían conocimiento que hace un mes venía fallando el ascensor y de todas maneras se subieron al mismo para la fecha de los acontecimientos, por lo que ésta conducta genera duda en el entendido que si yo tengo conocimiento que algo se encuentra en mal estado no arriesgo a propio riesgo mi integridad.

Además de lo anterior, en atención a las normas de Convivencia y en virtud de las señales informativas instaladas a fuera del ascensor, se entiende que el uso del mismo está condicionado para personal preferencial, esto es, a personas discapacitadas, con limitaciones de movilidad, mujeres embarazadas y adultos mayores, calidad de la cual no gozaba ninguno de los demandantes, asumiendo cualquier riesgo que se presentara con el uso indebido del ascensor.

La propia jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha establecido por principio, que la negligencia, culpa, descuido o demás situaciones atribuible a una persona no son susceptibles de ser trasladadas a la administración a título de responsabilidad, lo cual podemos ilustrar de la siguiente manera:

En Sentencia No. C-083/95 del Magistrado Ponente Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ, la H. Corte Constitucional señaló:

"...PRINCIPIO NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS/PRINCIPIO "NADIE PUEDE ALEGAR SU PROPIA CULPA"/PRINCIPIO DE LA BUENA FE.

¿Hace parte del derecho colombiano la regla nemo auditur propriam turpitudinem allegans?. Es claro que su formulación explícita no se halla en ningún artículo del ordenamiento colombiano. Pero ¿significa eso que no hace parte de él y, por tanto, que si un juez la invoca como fundamento de su fallo está recurriendo a un argumento extrasistemático? No, a juicio de la Corte, por las consideraciones que siguen. No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún beneficio, falta a la buena fe entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos



que el comportamiento que se observa es conforme al derecho, y los fines que persigue están amparados por éste. Ahora bien: el artículo 83 de la Carta del 91, impone la buena fe como pauta de conducta debida, en todas las actuaciones, tanto de las autoridades públicas como de los particulares. Y los artículos 1525 y 1744 del Código Civil, tan anteriores en el tiempo a nuestra Constitución actual, constituyen sin embargo cabal desarrollo de ese principio al impedir -el primero- la repetición de lo que se ha pagado "por un objeto o causa ilícita a sabiendas", y el segundo al privar de la acción de nulidad al incapaz, a sus herederos o cesionarios, si aquél empleó dolo para inducir al acto o contrato. Ejemplar es también, en esa misma dirección, el artículo 156 del mismo estatuto, que impide al cónyuge culpable, invocar como causal de divorcio aquélla en que él mismo ha incurrido. Tales disposiciones, justo es anotarlos, eran reductibles inclusive a la Carta anterior que, no obstante, no consagraba explícitamente el deber de actuar de buena fe..."

➤ **INEXISTENCIA DE UNA FALTA O FALLA DE LA ADMINISTRACIÓN POR OMISIÓN, RETARDO, IRREGULARIDAD, INEFICIENCIA O AUSENCIA DEL SERVICIO.**

Al respecto debo expresar, que la responsabilidad administrativa por falla del servicio es la consecuencia del deber que tiene el Estado de servir a la comunidad en forma eficiente y oportuna para cumplir con los fines de que tratan los artículos 2 y 265 de la Constitución Política, pero en desarrollo de todas estas actividades puede incurrir en omisiones, irregularidades o deficiencias que lesionan a sus miembros y de contera obligan a la reparación del daño ocasionado. En consecuencia, de lo que se trata es de establecer dentro del juicio de responsabilidad, si la entidad a la cual se le imputa el daño tenía a cargo la competencia para prestar dicho servicio y una vez establecido el sujeto activo de la actividad debe verificarse la modalidad de funcionamiento del mismo, siempre y cuando cualquiera de estos aspectos hayan producido un determinado daño en cabeza de la víctima y que exista la de causalidad entre el hecho y el daño, exigencias que trasladándolas al caso concreto, nos llevan a concluir lo siguiente:

Versión impresa no controlada, verificar su vigencia en el Listado Maestro de Documentos

PA01-PR01-MD03 V.2.0

Página 41 de 44

AC 13 No. 37 – 35

Tel: 3649400

www.movilidadbogota.gov.co

info: Línea 195

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



La Entidad que represento, esto es, la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, no incurrió en ningún hecho, omisión u operación administrativa de la que se pueda endilgar responsabilidad, pues como quedó explicado ampliamente respecto al mantenimiento de rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura del sistema de transporte masivo de la ciudad de Bogotá, el Decreto 831 de 1999 establece que la gestión del Sistema Transmilenio “[...] integrado por la combinación organizada de infraestructura, predios, equipos, señales, paraderos, estaciones utilizados para la eficiente y continua prestación del servicio público esencial de transporte masivo de personas [...]”, está a cargo de Transmilenio S.A. (subraya propia).

Por lo anterior, se encuentra que no existe relación de causalidad entre conducta imputada a la Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá, y el daño ocasionado, por lo que solicito al Honorable Juez de manera respetuosa no declarar probada las pretensiones de la parte demandante y a contrario sensu acoger los planteamientos esbozados en el presente escrito de contestación.

➤ AUSENCIA DE CAUSA PARA DEMANDAR

El proceso que nos ocupa no se dan los elementos que estructuran la responsabilidad estatal, ya que como quedó dicho la Secretaría Distrital de Bogotá, no incurrió en ninguna conducta irregular, según la cual el demandante señala se originó el daño del que solicita su reparación, tal como quedó explicado ampliamente.

➤ EXCEPCIÓN GENERICA

Conforme a lo preceptuado en el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con lo señalado en el Código Contencioso Administrativo, solicito se declaren de oficio las excepciones que resulten probadas en desarrollo del proceso.

OFICINA DE APOYO
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

Señor

Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá

E.

S.

D.

2017 JUL 4 PM 4 54

CORRESPONDENCIA
RECIBIDA**Proceso:** Reparación Directa**Radicación:** 2016-00493**Demandantes:** Linda Vanessa Gutierrez Riaño**Demandados:** Transmilenio, Consorcio Milenio AM & CIA.**Llamadas en garantía:** Compañía Aseguradora de Fianzas S.A.
CONFIANZA S.A.**Asunto:** Contestación llamamiento en garantía

John Jairo González Herrera, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 80.065.558 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 150.837 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, tal y como consta con el poder a mi conferido, el cual se anexa, me dirijo a su Honorable Despacho por medio del presente escrito, con el objeto de **contestar el llamamiento en garantía** realizado por Consorcio Milenio AM & CIA., en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD LEGAL PARA CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El pasado 13 de Julio de 2017, Confianza S.A. fue notificada mediante correo electrónico de la admisión de la presente demanda, y del auto por el cual admitió el llamamiento en garantía realizado por Transmilenio S.A., frente a mi representada.

En el auto admisorio del llamamiento se concedió el término de 15 días para intervenir en el proceso, el cual vencería el próximo 4 de Agosto de 2017. Así las cosas, el presente escrito se presenta de forma oportuna.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con la **totalidad de los hechos**, vale decir del **hecho (1)** al **hecho (15)**, relacionados en la demanda, desde ya manifestamos que no le constan a mi representada por ser ajenos a ésta; en consecuencia, ni se aceptan ni se niegan.

Téngase en cuenta, que en la narración de los hechos, no existen situaciones en las cuales mi representada haya estado involucrada directamente, o indirectamente.

Se aclara que la aseguradora no ha tenido relación legal o contractual alguna con el demandante y es ajena a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrieron los hechos objeto del presente proceso.



Lo anterior se fundamenta en que al ser Confianza S.A. vinculada mediante la figura del llamamiento en garantía, es en virtud de una póliza o contrato de seguro que se conoce de éste proceso y por tal razón desconocemos lo hechos de la demanda y nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

III. PRONUNCIAMIENTO ACERCA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Frente a las pretensiones, me abstengo de pronunciarme, puesto que desconozco el fundamento fáctico de las mismas.

IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS EN QUE SE BASA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA PROPUESTO POR LA EMPRESA DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A.

En cuanto a los hechos – antecedentes:

Al hecho PRIMERO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho SEGUNDO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho TERCERO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho CUARTO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho QUINTO: Es cierto. No obstante La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

Al hecho SEXTO: No es un hecho. Es una apreciación jurídica del demandante. La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

Al hecho SEPTIMO: No es un hecho. Es una apreciación jurídica del demandante. La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

V. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA



Me opongo a que la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza sea condenada a pagarle a los demandantes, o a rembolsarle a la llamante en garantía, suma alguna, por las razones de iure y de facto que a continuación se exponen.

VI. NUESTROS HECHOS

Respecto de la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 24RE000994

1. El 12 de Septiembre de 2014 Confianza S.A. expidió la Póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual para entidades estatales No. 24RE000994, en donde se señala su objeto: "INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA PÓLIZA, CAUSADOS A BIENES DE TERCEROS O TERCERAS PERSONAS Y DERIVADOS DEL CONTRATO DE MANTENIMIENTO 213 DE 2014 CUYO OBJETO ES CONTRATAR LAS OBRAS DE MANTENIMIENTO REHABILITACION Y MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA DEL SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA A CARGO DE LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO SA.."

La mencionada póliza contiene las siguientes características:



POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES Decreto 1510 de 2013

PÓLIZA 24 RE000994 CERTIFICADO 24 RE001735

CÓDIGO REFERENCIA PAGO:

Table with columns: TOMADOR, DIRECCIÓN, E-MAIL, ASEGURADO, BENEFICIARIO, VIGENCIA, VALOR ASEGURADO EN PESOS, INTERMEDIARIO, COASEGURO, PRIMAS, AMPAROS, DEDUCIBLE, and OBJETO DE LA PÓLIZA.

- 2. Esta póliza ha sido modificada en varias ocasiones, siendo aplicable el certificado de modificación No.24RE002185, teniendo en cuenta la fecha de la **ocurrencia de los hechos es decir el 22 de Octubre de 2015.**
- 3. Junto con las citadas pólizas y sus certificados modificatorios van los clausulados generales que contienen las condiciones generales de los contratos de seguro que nos ocupan, los cuales por haber sido depositados ante la Superintendencia Financiera de Colombia según el artículo 2º de la Ley 389 de 1997, y entregados al tomador, son ley para las partes y para quien pretenda hacer efectiva la póliza expedida por mi representada.



Huelga decir que la póliza de seguro está conformada por¹:

- i. La carátula o condiciones particulares, en las que se indica, entre otra información, las partes del contrato, el asegurado, el beneficiario, el objeto de la póliza, la fecha de expedición, los amparos, valores asegurados y la prima. (Art. 1047 del C. de Co.).
- ii. Las condiciones generales en las cuales se determina el alcance de cada cobertura, así como las exclusiones.

De acuerdo con el aparte transcrito, el juez debe valorar de manera sistemática las condiciones particulares del contrato de seguro (carátula de la póliza), las condiciones generales (clausulado) y las especiales (anexos).

VII. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Respecto de la Demanda

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – TRANSMILENIO NO PUEDE LLAMAR EN GARANTIA A LA ASEGURADORA.

La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. Transmilenio, **carece de legitimación en la causa por activa para llamar en garantía a mi representada,** en los siguientes términos:

El asegurado del contrato de seguro instrumentado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual número 24RE000994, es el CONSORCIO MILENIO AM & CIA, y los beneficiarios son los terceros afectados.

El artículo 1127 del C. de Co., subrogado por el artículo 84 de la Ley 45 de 1990, dispone:

“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado”.

¹ Para el efecto, consultar *Circular Básica Jurídica*, Título VI , Capítulo 2, numeral 1.2.1., en: <http://www.superfinanciera.gov.co/>

De la lectura de la norma transcrita, se concluye que el seguro de responsabilidad civil extracontractual cubre, de una parte, el patrimonio del asegurado y, de otra, el patrimonio de las víctimas del daño.

Pero el patrimonio que no está amparado por la póliza es el del tomador del seguro, es decir, el del contratista que por disposición legal, adquiere una póliza para amparar el patrimonio de la entidad estatal contratante.

Así las cosas, se reitera, **La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. Transmilenio, no es ni titular del interés asegurable (aseguradas), ni beneficiarias del contrato de seguro (víctimas del daño) y, por ende, su patrimonio no está amparado por la póliza con base en la cual se vinculó a Confianza S.A.**

Si el tomador quisiera que su patrimonio estuviere amparado, debería contratar una póliza en la que fungiera tanto como tomador y como asegurado, pero en este caso **La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A.** no fungió como asegurado de la póliza.

Luego, las únicas personas que pueden convocar a la aseguradora a un proceso judicial, son el Consorcio Milenio AM & CIA, mediante un llamamiento en garantía,, y los terceros afectados mediante la acción directa.

Sin perjuicio de lo anterior, me permito subsidiariamente presentar las siguientes excepciones de merito:

B. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL CONSORCIO MILENIO A.M. & CIA. -INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO SUFRIDO Y LA CONDUCTA QUE SE PRETENDE IMPUTAR.

Del relato de los hechos narrados por el demandante, es claro que no existe por parte de la demandada Consorcio Milenio responsabilidad alguna en el acaecimiento de los hechos que originaron los supuestos daños y perjuicios ocurridos y que aquí son reclamados.

El accidente ocurrido el **22 de Octubre de 2015**, y del cual se pretenden las declaraciones y condenas en este proceso, no podrán ser reconocidas.

Debe estudiarse los elementos primarios de la responsabilidad civil, en cabeza de la demandada, para lo cual se evalúa:

1. El daño
2. La conducta del Agente, y,
3. El nexo de causalidad entre los dos elementos anteriores.

Frente a estos supuestos de la responsabilidad civil, indica el artículo 2341 del Código Civil:

"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización"

A tal efecto, se recuerda que el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil, que permite determinar la relación de causa a efecto que existe entre la culpa y el daño. Así lo ha expuesto el ilustre tratadista Jorge

Suécún Melo en su obra "Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo²":



"Entonces, el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil. Como lo explica Antolissei la razón por la cual se requiere que entre la conducta y el evento exista un nexo de causalidad, consistente en que, solamente cuando exista este evento puede ser referido o relacionado con el agente o imputado a éste y cargado a él como fundamento de su responsabilidad, de suerte que cuando preventivamente se sabe que al demandado no se le puede imputar el evento dañino físicamente, porque la causa de éste reside en extraños, sin cuyo obrar no se habría producido, no se le puede cargar a él la responsabilidad, cualquiera sea el grado de culpa en que él haya incurrido. Aplicada la noción de causalidad al campo jurídico, puede decirse que entre dos fenómenos hay relación de causalidad cuando uno de ellos existe o subsiste en razón a la existencia del otro. Por tanto si el daño no puede ser atribuido al demandado, éste debe ser necesariamente exonerado, pues cada uno debe ser juzgado de acuerdo con sus actos y omisiones"

De cara al seguro de responsabilidad civil extracontractual, la jurisprudencia ha establecido³:

"Siendo tradicionalmente la responsabilidad civil de dos clases, contractual y extracontractual, según el texto precitado habría de afirmarse que el seguro se constituía en favor del asegurado, por cuanto la prestación asumida por el asegurador era la de indemnizarlo a él, mas no al tercero damnificado, quien, además, en esta etapa normativa, por expreso mandato del artículo 1133 del Código de Comercio, estaba desprovisto de acción; directa para exigir a la compañía el resarcimiento del daño causado por el siniestro.

En el estadio actual se le asigna otro rol al seguro de responsabilidad civil, pues ha cambiado sustancialmente el principio por el cual la obligación del asegurador era la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley" (se subraya), **para ser reemplazada por la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado" (se subraya), conforme a la reforma que al mentado artículo 1127 del Código de Comercio introdujo el 84 de la ley 45 de 1990".**

Ahora bien, advierte la defensa que no están acreditados los elementos de responsabilidad y de otro lado existen claras eximentes de responsabilidad en la medida en que como se probará en el proceso la asegurada obró de conformidad con las indicaciones, y estipulaciones legales, y protocolos pertinentes, obro diligentemente y por tanto no incurrió en impericia, imprudencia y menos negligencia en el desarrollo y ejecución del contrato, para la cual fue contratada, máxime cuando no existe prueba que el Consorcio, haya

²Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo

³CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE. Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil cinco (2005).

sido la responsable de realizar el correspondiente mantenimiento a los ascensores que se encuentran en las estaciones. De acuerdo al contrato garantizado.

Por ende, es inexigible el pago de la indemnización contemplada en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual expedida por mi representada por la falta de prueba de imputabilidad del daño al asegurado.

Reitero entonces, que con lo anterior se evidencia que es inexigible el pago de la indemnización contemplada en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual expedida por mi representada por la falta de prueba de imputabilidad del daño al asegurado.

C. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS POR LUCRO CESANTE POR AUSENCIA DE PRUEBA

Se hace necesario advertir al despacho que ésta pretensión carece de pruebas encaminadas a demostrar elementos básicos para el estudio de la viabilidad de las mismas, pues no se acredita la existencia de una dependencia económica de los demandantes, ni prueba de ingreso de las víctimas. Mucho menos aparece una prueba idónea que de cuenta de la disminución física supuestamente sufrida por los demandantes y reclamantes.

A partir de lo anterior, se hace necesario advertir al despacho que dichas pretensiones carecen de pruebas encaminadas a demostrar elementos básicos para el estudio de la viabilidad de las mismas como lo son:

- No se acreditan los ingresos
- NO existe una prueba idónea que de cuenta de la supuesta y real pérdida o daño infringido reclamado.

Para concluir, es claro que el lucro cesante está constituido por ganancias concretas que el damnificado se vio privado de recibir, no incluye utilidades eventuales que aquel podría haber ganado con posterioridad al daño, en caso de no haberse producido.

El lucro cesante no se presume, quien reclama debe probar fehacientemente su existencia.

Para su cuantificación, se deberá hacer enmarcada dentro del principio de la razonabilidad – aquello que razonablemente se dejó de percibir. Es decir, que no caben pretensiones desmedidas producto de especulación de ganancias remotas.

Debe existir una probabilidad cierta, objetiva, resultante del decurso normal de las cosas y de las circunstancias del caso concreto.

Así se ha referido el Consejo de Estado frente al lucro cesante:

8.6.- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

8.6.1.- Es el artículo 1614 del Código Civil el que establece la disposición normativa respecto de la indemnización de perjuicios materiales a título de lucro cesante, ubicado dentro del Libro IV del Código relativo a las obligaciones y los contratos. En dicho artículo el Código define el lucro

cesante como "la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.". A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, **por lo tanto este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada.** Al respecto esta Corporación ha sostenido:

"En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, **debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna.** Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado."

8.6.2.- En cualquier caso, la indemnización por concepto de lucro cesante no constituye sanción alguna, ya que su vocación es el restablecimiento del equilibrio económico derivado del daño antijurídico producido e imputado al responsable, cuya causación se cuantifica desde la fecha de los hechos"⁴ (Negrillas y subrayas propias)

En el presente caso, al carecer de pruebas los demandantes para acreditar los supuestos ingresos percibidos por el predio, NI las sumas dejadas de percibir luego del siniestro, deberán ser desestimadas las pretensiones de la demanda relacionadas con el lucro cesante frente a la demandante.

D. TASACIÓN EXCESIVA Y SIN PRUEBAS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PRETENDIDOS

La demandante pretende el pago de perjuicios morales y daños a la salud en una suma superior a los 900 SM.M.L.V.

Analizadas dichas pretensiones, es viable concluir que éstas se cuantificaron de forma equivocada y excesiva, teniendo en cuenta que actualmente existen sentencias de unificación del Consejo de Estado tendientes a establecer los límites indemnizatorios.

En sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, señaló:

"Procede la Sala a unificar la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. (...) Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa

⁴ Consejo de Estado. Expediente 68001-23-31-000-2007-00358-01 (50154).

y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así”:

GRAFICO No. 2
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	NIVEL 5 Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Como se observa, la Sala estableció seis rangos de gravedad o levedad de la lesión, determinados por el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral del lesionado, y cinco niveles de relación afectiva con respecto a la víctima directa, como lineamientos para la compensación del perjuicio moral en estos eventos.

El juez administrativo tiene la potestad de determinar el monto a reconocer cuando se trata de perjuicios morales. Esta discrecionalidad está regida por: (i) la regla de que la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, dado que "la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia", mas no a título de restitución; (ii) el principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; (iii) el deber de estar sustentada en los medios probatorios que obran en el proceso respecto del daño y su intensidad; y (iv) el deber de estar fundada, cuando sea el caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad⁵.

Para cuantificar el valor a reconocer por ese concepto, se acude al criterio que estableció tal reparación en 100 smlmv para los eventos de mayor intensidad y que abandonó la aplicación extensiva de las reglas sobre la materia fijadas en el Código Penal, por considerarlas improcedentes, con el propósito de dar cumplimiento a los artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 178 del Código Contencioso Administrativo, que consagran, respectivamente, la reparación integral y equitativa del daño y la debida tasación de las condenas en moneda legal colombiana.⁶

En el presente caso, deberá soportarse probatoriamente el porcentaje de gravedad de la lesión padecida por la víctima directa.

Así las cosas, en el evento remoto de existir una condena en contra de los demandados por concepto de perjuicios morales, se solicita tener en cuenta el precedente jurisprudencial que existe en relación con la cuantificación de los mismos, ajustada a la gravedad de la lesión, el nivel al que pertenece cada demandante de conformidad con la tabla adjunta y los antecedentes que produjeron la lesión, pues es claro que las pretensiones de los demandantes desbordan los límites indemnizatorios fijados por la jurisprudencia.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, exp. 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 29 de julio de 2013, exp. 24494. C.P. Danilo Rojas Betancourth, entre otras.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646, C.P. Alier Hernández Enríquez.

Así las cosas, se solicita al Despacho NEGAR las pretensiones de la demanda encaminadas a obtener el pago de perjuicios extrapatrimoniales al haber sido cuantificados y solicitados de forma excesiva y equivocada y además sin contar con soporte probatorio mínimo que permita analizarlas.



E. CLASIFICACIÓN INDEBIDA DE LOS PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES QUE SE PRETENDEN

Ha sido numerosa la jurisprudencia del Consejo de Estado tendiente a dilucidar las clases de perjuicios que se pueden sufrir por las víctimas y específicamente en lo que hace referencia a los extrapatrimoniales, señalando la Sección Tercera del Consejo de Estado que actualmente se reconocen tres tipos de perjuicios inmateriales:

- i) Perjuicio moral;
- ii) Daños a bienes constitucionales y convencionales.
- iii) Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica.

En los casos de reparación del **daño a la salud** se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Victima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se considerarán las siguientes variables:

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)
- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.



- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.
- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.
- La edad.
- El sexo.
- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.
- Las demás que se acrediten dentro del proceso.⁷

(Subrayas y negrillas nuestras)

De acuerdo con la posición jurisprudencial unificada del Consejo de Estado, tenemos que los perjuicios **por daños a la salud** contienen implícitamente los daños fisiológicos, psicológicos, estéticos y daño a la vida de relación, pues están relacionados directamente con las consecuencias sufridas por la víctima.

Sobre el daño a la Salud ha dicho esta Sección,

"(...)

De modo que, el "daño a la salud" –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez **reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc.,** de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral.

Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia

⁷<http://bu.com.co/sites/default/files/documentos/consejo-de-estado-sala-de-lo-contencioso-administrativo-seccion-tercera-documento-final-aprobado-mediante-acta-de-28-de-agosto-de-2014.pdf>

PUBLICADO

(v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad".

8



De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima "a igual daño, igual indemnización **Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios** –siempre que estén acreditados en el proceso –:

- i) Los materiales de daño emergente y lucro cesante; y
- ii) Los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal"⁹.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso no se podrán pretender perjuicios extrapatrimoniales diferentes al daño moral y daño a la salud **éstos últimos únicamente en favor de la víctima directa** (que contiene implícitamente los daños fisiológicos, estéticos, psicológicos y vida de relación), y por lo tanto se solicita al Despacho negar las pretensiones relacionadas con el reconocimiento y pago de los perjuicios señalados entre paréntesis.

F. LIMITE DE VALOR ASEGURADO POR EVENTO PARA LOS AMPAROS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES Y LUCRO CESANTE

Señala el artículo 1079 del Código de Comercio:

"ARTÍCULO 1079. <RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA>. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074"

⁸ (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de septiembre 6 de 2001, Rad 13232, C.P. Alier Eduardo Hernández Enriquez)

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, Rads. 19031 y 38222, MP. Enrique Gil Botero. (Subrayas y negrillas nuestras)

En el evento remoto de llegarse a declarar la responsabilidad civil extracontractual de la demandada, deberá tenerse en cuenta que la indemnización deprecada por perjuicios morales relación estaría cubierta por el amparo de *Perjuicios Extrapatrimoniales - Evento*, y que los perjuicios patrimoniales estarían cubiertos por el amparo de *Lucro Cesante - Evento* que para la época de los hechos tenía un valor asegurado cada amparo de \$1.486.960.987 y \$1.486.960.987 respectivamente.

Es necesario diferenciar en este punto, la cobertura "Evento" y la cobertura "Vigencia". La primera aplica para cada siniestro. La segunda es para todos los siniestros causados durante la vigencia de un determinado certificado.

Es por eso que en el caso *sub examine*, se deberá tener en cuenta la cobertura por "Evento", el cual tiene un valor asegurado para el amparo de perjuicios extrapatrimoniales de \$1.486.960.987 y para el amparo de lucro cesante de \$1.486.960.987 y en donde en todo caso tienen un deducible del 10% o mínimo \$5.000.000.

VIII. PRUEBAS

Solicito al honorable Despacho se sirva decretar y tener como tal en favor de mi representada las siguientes pruebas documentales:

1. Copia simple de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual 24RE000994, primer y último certificado de modificación, expedida por Confianza S.A.
2. Condiciones generales de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual expedida por Confianza S.A.

IX. ANEXOS

Se adjuntan con ésta contestación los siguientes anexos:

1. Los relacionados en el acápite de pruebas
2. Poder especial para actuar en el presente proceso
3. Certificado de existencia y representación de la Compañía Aseguradora de Fianzas Confianza S.A. expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia



NOTARIA 25

X. NOTIFICACIONES

Se señala como dirección de notificaciones a mi representada la siguiente: Calle 82 No. 11-37 Piso 7, Bogotá D.C. Correo electrónico: jjgonzalez@confianza.com.co Teléfono: (1) 6444690



Del señor Juez,

[Handwritten signature]
JOHN JAIRO GONZÁLEZ HERRERA
C.C. 80.065.558 de Bogotá
T.P. 150.837 del C. S. de la J.

NOTARIA 35 **PRESENTACIÓN PERSONAL Y RECONOCIMIENTO**

CARLOS AREVALO FACHON
NOTARIO 35 DE BOGOTA (E)

Certifica que:
Este documento dirigido a juzgado fue presentado personalmente el día: 04/08/2017
Por: **GONZALEZ HERRERA JOHN JAIRO**

Quien se identificó con: C.C. **80065558** y con T.P No. 150837 del C.S.J.

[Small photo of John Jairo González Herrera] y manifiesto que reconoce expresamente el contenido del mismo y que la firma que en él aparece es suya. En constancia firma nuevamente

Bogotá D.C. 04/08/2017
422deee42324s2wc

www.notariaenlinea.com
5GCCGYQUQ5RMELZH



[Large handwritten signature]



KUBRICADO



ABOGADOS

Asesoría y Representación Jurídica

[Handwritten signature]

ABOGADOS ESPECIALISTAS EN DERECHO ADMINISTRATIVO Y EN CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO

430

[Handwritten notes]

236000
CORRESPONDENCIA
RECIBIDA
28 JUN 30 PM 3 33
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS
CIN DE APOYO

SEÑOR
JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA
SECCION TERCERA
E. S.

Ref. Expediente: 110013343060-2016-00-493-00
DEMANDANTE: LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO OTROS
DEMANDADA: DISTRITO CAPITAL DE BOGOTA-SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD Y TRANSMILENIO S.A.
MEDIO DE CONTROL REPARACION DIRECTA

WILLIAM ALBERTO HERRERA CUELLAR, en mi condición de apoderado judicial de la parte actora en el proceso de la referencia, con el debido respeto, dentro del término legal, mediante el presente escrito me permito presentar los planteamientos y oposiciones a las excepciones propuestas por la demandada, reafirmando los cargos ya formulados en el concepto de violación de la demanda, con las siguientes razones de hecho y derecho, permitiéndome aclarar:

• A LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR DISTRITO CAPITAL- SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTA

- ✓ IMPROCEDENCIA DE LA ACCION POR FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA.
- ✓ AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE UN TERCERO.
- ✓ AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LA VICTIMA.
- ✓ INEXISTENCIA DE UNA FALTA O FALLA DE LA ADMINISTRACION POR OMISION, RETARDO, IRREGULARIDAD, INEFICIENCIA O AUSENCIA DEL SERVICIO.
- ✓ AUSENCIA DE CAUSA PARA DEMANDAR.
- ✓ EXCEPCION GENERICA.

Téngase en cuenta que estas excepciones no tienen ninguna clase de vocación de prosperidad, teniendo en cuenta que las debatidas por esta entidad están ampliamente explicadas y argumentadas en el libelo demandatorio y en coherencia con el mismo las pruebas que lo argumentan, por tal motivo me opongo a todas y cada una de las excepciones propuestas por esta entidad, esto toda vez que las mismas carecen de fundamento jurídico en coherencia con los hechos y pruebas que dieron origen a la presente demanda, y lo cual es el objeto jurídico a debatir dentro de la presente acción.

Por tal motivo solicito al Despacho no tener en cuenta ninguna clase de prosperidad de estas Excepciones.

- A LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO-TRANSMILENIO S.A.
- ✓ AUSENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD QUE HAGA VIABLE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO.
- ✓ HECHO ESCLUSIVO DE LA VICTIMA.
- ✓ DILIGENCIA Y CUIDADO DE TRANSMILENIO COMO GESTOR DEL SISTEMA INTEGRADO DE TRANSPORTE -INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO O FUNDAMENTO DE RESPONSABILIDAD EN CABEZA DE TRANSMILENIO S.A.
- ✓ AUSENCIA DE PRUEBA DEL DAÑO QUE SE DEMANDA REPARAR-INEXISTENCIA DEL DAÑO.
- ✓ LA GENERICA



Téngase en cuenta que estas excepciones no tienen ninguna clase de vocación de prosperidad, teniendo en cuenta que las debatidas por esta entidad están ampliamente explicadas y argumentadas en el libelo demandatorio y en coherencia con el mismo las pruebas que lo argumentan, por tal motivo me opongo a todas y cada una de las excepciones propuestas por esta entidad, esto toda vez que las mismas carecen de fundamento jurídico en coherencia con los hechos y pruebas que dieron origen a la presente demanda, y lo cual es el objeto jurídico a debatir dentro de la presente acción.

Por tal motivo solicito al Despacho no tener en cuenta ninguna clase de prosperidad de estas Excepciones.

- A LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS POR COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA
 - ✓ FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA-TRANSMILENIO NO PUEDE LLAMAR EN GARANTIA A LA ASEGURADORA.
 - ✓ AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL CONSORCIO MILENIO A.M & CIA. - INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO SUFRIDO Y LA CONDUCTA QUE SE PRETENDE IMPUTAR.
 - ✓ IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS POR LUCRO CESANTE POR AUSENCIA DE PRUEBA.
 - ✓ TASACION EXCESIVA Y SIN PRUEBAS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PRETENDIDOS.
 - ✓ CLASIFICACION INDEBIDA DE LOS PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES QUE SE PRETENDEN
 - ✓ LIMITE DE VALOR ASEGURADO POR EVENTO PARA LOS AMPAROS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES Y LUCRO CESANTE.

Téngase en cuenta que estas excepciones no tienen ninguna clase de vocación de prosperidad, teniendo en cuenta que las debatidas por esta entidad están ampliamente explicadas y argumentadas en el libelo demandatorio y en coherencia con el mismo las pruebas que lo argumentan, por tal motivo me opongo a todas y cada una de las excepciones propuestas por esta entidad, esto toda vez que las mismas carecen de fundamento jurídico en coherencia con los hechos y pruebas que dieron origen a la presente demanda, y lo cual es el objeto jurídico a debatir dentro de la presente acción.

Por tal motivo solicito al Despacho no tener en cuenta ninguna clase de prosperidad de estas Excepciones.

Por los motivos antes expuestos manifiesto mi oposición absoluta a las excepciones propuestas por la entidades demandadas **DISTRITO CAPITAL- SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD DE BOGOTA , EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO-TRANSMILENIO S.A. y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA** , ya que como se ha explicado y probado en el libelo demandatorio estas no tienen vocación de prosperidad, y teniendo en cuenta que lo único que hacen mis poderdantes es reclamar su legítimo derecho como víctimas directas de los hechos aquí narrados. Por ende respetuosamente solicito al Despacho acceder a todas y cada una de las pretensiones establecidas en el libelo demandatorio y desestimar las excepciones planteadas en las contestaciones de demanda respectivamente.

Atentamente,

WILLIAM ALBERTO HERRERA CUELLAR
C.C. No 79491041 de Bogotá. D.C.
T. P. No 151383 C. S. de la J.



Señor
Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá
E. S. D.

CORRESPONDENCIA
RECIBIDA

2019 OCT 4 PM 12 47

OFICINA DE APOYO
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

101
010434

Proceso: Reparación Directa

Radicación: 2016-00493

Demandantes: Linda Vanessa Gutierrez Riaño

Demandados: Transmilenio, Consorcio Milenio AM & CIA. L

Llamadas en garantía: Compañía Aseguradora de Fianzas S.A.
CONFIANZA S.A.

Asunto: Contestación llamamiento en garantía

John Jairo González Herrera, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 80.065.558 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 150.837 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, me dirijo a su Honorable Despacho por medio del presente escrito, con el objeto de **contestar el llamamiento en garantía** realizado por **TRANSMILENIO.**, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD LEGAL PARA CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El pasado 17 de Septiembre de 2019, Confianza S.A. fue notificada mediante correo electrónico de la admisión de la presente demanda, y del auto por el cual admitió el llamamiento en garantía realizado por Transmilenio S.A., frente a mi representada.

En el auto admisorio del llamamiento se concedió el término de 15 días para intervenir en el proceso. Así las cosas, el presente escrito se presenta de forma oportuna.

II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En relación con la **totalidad de los hechos**, vale decir del **hecho (1) al hecho (15)**, relacionados en la demanda, desde ya manifestamos que no le constan a mi representada por ser ajenos a ésta; en consecuencia, ni se aceptan ni se niegan.

Téngase en cuenta, que en la narración de los hechos, no existen situaciones en las cuales mi representada haya estado involucrada directamente, o indirectamente.

Se aclara que la aseguradora no ha tenido relación legal o contractual alguna con el demandante y es ajena a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrieron los hechos objeto del presente proceso.

Lo anterior se fundamenta en que al ser Confianza S.A. vinculada mediante la figura del llamamiento en garantía, es en virtud de una póliza o contrato de seguro que se conoce de éste proceso y por tal razón desconocemos lo hechos de la demanda y nos atenemos a lo que resulte probado dentro del proceso.

III. PRONUNCIAMIENTO ACERCA DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Frente a las pretensiones, me abstengo de pronunciarme, puesto que desconozco el fundamento fáctico de las mismas.

IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS EN QUE SE BASA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA PROPUESTO POR LA EMPRESA DEL TERCER MILENIO TRANSMILENIO S.A.

En cuanto a los hechos – antecedentes:

Al hecho PRIMERO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho SEGUNDO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho TERCERO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho CUARTO: No me consta, ya que mi representada no fue parte de dicho contrato, me atengo a lo que se pruebe en el proceso.

Al hecho QUINTO: Es cierto. No obstante La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

Al hecho SEXTO: No es un hecho. Es una apreciación jurídica del demandante. La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

Al hecho SEPTIMO: No es un hecho. Es una apreciación jurídica del demandante. La póliza No. 24RE000994 de responsabilidad civil extracontractual se regula por las condiciones generales del contrato de seguro y los limites asegurados.

V. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Me opongo a que la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza sea condenada a pagarle a los demandantes, o a rembolsarle a la llamante en garantía, suma alguna, por las razones de iure y de facto que a continuación se exponen.

VI. NUESTROS HECHOS

Respecto de la Póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 24RE000994

- El 12 de Septiembre de 2014 Confianza S.A. expidió la **Póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual para entidades estatales No. 24RE000994**, en donde se señala su objeto: "INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA PÓLIZA, CAUSADOS A BIENES DE TERCEROS O TERCERAS PERSONAS Y DERIVADOS DEL CONTRATO DE MANTENIMIENTO 213 DE 2014 CUYO OBJETO ES CONTRATAR LAS OBRAS DE MANTENIMIENTO REHABILITACION Y MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA DEL SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA A CARGO DE LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO SA.."

La mencionada póliza contiene las siguientes características:

		POLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL ENTIDADES ESTATALES Decreto 1510 de 2013	Pagina . 1 PÓLIZA 24 RE000994 CERTIFICADO 24 RE001735
SUCURSAL: 24 AVENIDA CHILE		USUARIO: ROAMA	TIP CERTIFICADO: Nuevo
FECHA DD MM AAAA 12 09 2014		CÓDIGO REFERENCIA PAGO:	
TOMADOR: CONSORCIO MILENIO AM&CIA		C.C. O NIT: 900768192 7	
DIRECCIÓN: CL 85 A 26 10		CIUDAD: BOGOTA DC	
E-MAIL:		TELÉFONO: 4884875	
ASEGURADO: CONSORCIO MILENIO AM&CIA		C.C. O NIT: 900768192 7	
DIRECCIÓN: CL 85 A 26 10		CIUDAD: BOGOTA DC	
BENEFICIARIO: TERCEROS AFECTADOS		TEL. 4884875	
DIRECCIÓN:		C.C. O NIT: 0000001	
VIGENCIA		CIUDAD: TEL. 1	
DESDE DD MM AAAA 10 09 2014	HASTA DD MM AAAA 10 03 2016	ANTERIOR	VALOR ASEGURADO EN PESOS ESTA MODIFICACIÓN NUEVA 7,434,804,937.80
INTERMEDIARIO		COASEGURO	
%PART 50.00 BOND SEGUROS ASESORES DE S 50.00 CASALLAS EDGAR ARMANDO	NOMBRE COMPAÑIA	% PRIMA VALOR ASEGURADO	PRIMA TRM MONEDA VALORES PRIMAS PESOS 27,855,057.00 GAST. EXPED. PESOS 0.00 IVA PESOS 4,456,809.00 TOTAL 32,311,866.00
AMPAROS		VALOR ASEGURADO ANTERIOR EN PESOS	VALOR ASEGURADO NUEVO EN PESOS
VALOR PRIMA EN PESOS		DEDUCIBLE	
Desde Hasta		% Mínimo	
Predios, Labores y Operaciones - Vigencia		0.00	7,434,804,937.80
Predios, Labores y Operaciones - Evento		0.00	27,855,057.00
Responsabilidad Civil Patronal - Vigencia		0.00	10.00 10,000,000.00
Responsabilidad Civil Patronal - Evento		0.00	10.00 5,000,000.00
Contratista y Subcont Independiente - Vigencia		0.00	10.00 5,000,000.00
Contratista y Subcont Independiente - Evento		0.00	10.00 5,000,000.00
Vehículos Propios y No Propios - Vigencia		0.00	10.00 5,000,000.00
Vehículos Propios y No Propios - Evento		0.00	10.00 5,000,000.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Vigencia		0.00	10.00 5,000,000.00
Perjuicios Extrapatrimoniales - Evento		0.00	10.00 5,000,000.00
Luero Cesante - Vigencia		0.00	10.00 5,000,000.00
Luero Cesante - Evento		0.00	10.00 5,000,000.00
OBJETO DE LA PÓLIZA: INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA PÓLIZA, CAUSADOS A BIENES DE TERCEROS O TERCERAS PERSONAS Y DERIVADOS DEL CONTRATO DE MANTENIMIENTO 213 DE 2014 CUYO OBJETO ES CONTRATAR LAS OBRAS DE MANTENIMIENTO REHABILITACION Y MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA DEL SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA A CARGO DE LA EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO SA.			

- 104
2. Esta póliza ha sido modificada en varias ocasiones, siendo aplicable el certificado de modificación No.24RE002185, teniendo en cuenta la fecha de la **ocurrencia de los hechos es decir el 22 de Octubre de 2015.**
 3. Junto con las citadas pólizas y sus certificados modificatorios van los clausulados generales que contienen las condiciones generales de los contratos de seguro que nos ocupan, los cuales por haber sido depositados ante la Superintendencia Financiera de Colombia según el artículo 2º de la Ley 389 de 1997, y entregados al tomador, son ley para las partes y para quien pretenda hacer efectiva la póliza expedida por mi representada.

Huelga decir que la póliza de seguro está conformada por¹:

- i. La carátula o condiciones particulares, en las que se indica, entre otra información, las partes del contrato, el asegurado, el beneficiario, el objeto de la póliza, la fecha de expedición, los amparos, valores asegurados y la prima. (Art. 1047 del C. de Co.).
- ii. Las condiciones generales en las cuales se determina el alcance de cada cobertura, así como las exclusiones.

De acuerdo con el aparte transcrito, el juez debe valorar de manera sistemática las condiciones particulares del contrato de seguro (carátula de la póliza), las condiciones generales (clausulado) y las especiales (anexos).

VII. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Respecto de la Demanda

A. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA – TRANSMILENIO NO PUEDE LLAMAR EN GARANTIA A LA ASEGURADORA.

La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. Transmilenio, **carece de legitimación en la causa por activa para llamar en garantía a mi representada**, en los siguientes términos:

El asegurado del contrato de seguro instrumentado en la póliza de responsabilidad civil extracontractual número 24RE000994, es el CONSORCIO MILENIO AM & CIA, y los beneficiarios son los terceros afectados.

El artículo 1127 del C. de Co., subrogado por el artículo 84 de la Ley 45 de 1990, dispone:

“El seguro de responsabilidad impone a cargo del asegurador la obligación de indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el

¹ Para el efecto, consultar *Circular Básica Jurídica*, Título VI , Capítulo 2, numeral 1.2.1., en: <http://www.superfinanciera.gov.co/>

105

beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado".

De la lectura de la norma transcrita, se concluye que el seguro de responsabilidad civil extracontractual cubre, de una parte, el patrimonio del asegurado y, de otra, el patrimonio de las víctimas del daño.

Pero el patrimonio que no está amparado por la póliza es el del tomador del seguro, es decir, el del contratista que por disposición legal, adquiere una póliza para amparar el patrimonio de la entidad estatal contratante.

Así las cosas, se reitera, **La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A. Transmilenio, no es ni titular del interés asegurable (aseguradas), ni beneficiarias del contrato de seguro (víctimas del daño) y, por ende, su patrimonio no está amparado por la póliza con base en la cual se vinculó a Confianza S.A.**

Si el tomador quisiera que su patrimonio estuviere amparado, debería contratar una póliza en la que fungiera tanto como tomador y como asegurado, pero en este caso **La Empresa de Transporte del Tercer Milenio S.A.** no fungió como asegurado de la póliza.

Luego, las únicas personas que pueden convocar a la aseguradora a un proceso judicial, son el Consorcio Milenio AM & CIA, mediante un llamamiento en garantía,, y los terceros afectados mediante la acción directa.

Sin perjuicio de lo anterior, me permito subsidiariamente presentar las siguientes excepciones de merito:

B. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR PARTE DEL CONSORCIO MILENIO A.M. & CIA. -INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE EL DAÑO O PERJUICIO SUFRIDO Y LA CONDUCTA QUE SE PRETENDE IMPUTAR.

Del relato de los hechos narrados por el demandante, es claro que no existe por parte de la demandada Consorcio Milenio responsabilidad alguna en el acaecimiento de los hechos que originaron los supuestos daños y perjuicios ocurridos y que aquí son reclamados.

El accidente ocurrido el **22 de Octubre de 2015**, y del cual se pretenden las declaraciones y condenas en este proceso, no podrán ser reconocidas.

Debe estudiarse los elementos primarios de la responsabilidad civil, en cabeza de la demandada, para lo cual se evalúa:

1. El daño
2. La conducta del Agente, y,
3. El nexo de causalidad entre los dos elementos anteriores.

Frente a estos supuestos de la responsabilidad civil, indica el artículo 2341 del Código Civil:

"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización"

A tal efecto, se recuerda que el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil, que permite determinar la relación de causa a efecto

que existe entre la culpa y el daño. Así lo ha expuesto el ilustre tratadista Jorge Suecún Melo en su obra "Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo"²:

"Entonces, el vínculo de causalidad es un elemento esencial de la responsabilidad civil. Como lo explica Antolissei la razón por la cual se requiere que entre la conducta y el evento exista un nexo de causalidad, consistente en que, solamente cuando exista este evento puede ser referido o relacionado con el agente o imputado a éste y cargado a él como fundamento de su responsabilidad, de suerte que cuando preventivamente se sabe que al demandado no se le puede imputar el evento dañino físicamente, porque la causa de éste reside en extraños, sin cuyo obrar no se habría producido, no se le puede cargar a él la responsabilidad, cualquiera sea el grado de culpa en que él haya incurrido. Aplicada la noción de causalidad al campo jurídico, puede decirse que entre dos fenómenos hay relación de causalidad cuando uno de ellos existe o subsiste en razón a la existencia del otro. Por tanto si el daño no puede ser atribuido al demandado, éste debe ser necesariamente exonerado, pues cada uno debe ser juzgado de acuerdo con sus actos y omisiones"

De cara al seguro de responsabilidad civil extracontractual, la jurisprudencia ha establecido³:

"Siendo tradicionalmente la responsabilidad civil de dos clases, contractual y extracontractual, según el texto precitado habría de afirmarse que el seguro se constituía en favor del asegurado, por cuanto la prestación asumida por el asegurador era la de indemnizarlo a él, mas no al tercero damnificado, quien, además, en esta etapa normativa, por expreso mandato del artículo 1133 del Código de Comercio, estaba desprovisto de acción; directa para exigir a la compañía el resarcimiento del daño causado por el siniestro.

En el estadio actual se le asigna otro rol al seguro de responsabilidad civil, pues ha cambiado sustancialmente el principio por el cual la obligación del asegurador era la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que sufra el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley" (se subraya), **para ser reemplazada por la de "indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de determinada responsabilidad en que incurra de acuerdo con la ley y tiene como propósito el resarcimiento de la víctima, la cual, en tal virtud, se constituye en el beneficiario de la indemnización, sin perjuicio de las prestaciones que se le reconozcan al asegurado" (se subraya), conforme a la reforma que al mentado artículo 1127 del Código de Comercio introdujo el 84 de la ley 45 de 1990".**

Ahora bien, advierte la defensa que no están acreditados los elementos de responsabilidad y de otro lado existen claras eximentes de responsabilidad en la medida en que como se probará en el proceso la asegurada obró de conformidad con las indicaciones, y estipulaciones legales, y protocolos pertinentes, obro diligentemente y por tanto no incurrió en impericia, imprudencia y menos negligencia en el desarrollo y ejecución del contrato, para

²Derecho privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo

³CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL. Magistrado Ponente: CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE. Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil cinco (2005).

la cual fue contratada, máxime cuando no existe prueba que el Consorcio, haya sido la responsable de realizar el correspondiente mantenimiento a los ascensores que se encuentran en las estaciones. De acuerdo al contrato garantizado.

Por ende, es inexigible el pago de la indemnización contemplada en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual expedida por mi representada por la falta de prueba de imputabilidad del daño al asegurado.

Reitero entonces, que con lo anterior se evidencia que es inexigible el pago de la indemnización contemplada en la póliza de seguro de responsabilidad civil extracontractual expedida por mi representada por la falta de prueba de imputabilidad del daño al asegurado.

C. IMPROCEDENCIA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PERJUICIOS POR LUCRO CESANTE POR AUSENCIA DE PRUEBA

Se hace necesario advertir al despacho que ésta pretensión carece de pruebas encaminadas a demostrar elementos básicos para el estudio de la viabilidad de las mismas, pues no se acredita la existencia de una dependencia económica de los demandantes, ni prueba de ingreso de las víctimas. Mucho menos aparece una prueba idónea que de cuenta de la disminución física supuestamente sufrida por los demandantes y reclamantes.

A partir de lo anterior, se hace necesario advertir al despacho que dichas pretensiones carecen de pruebas encaminadas a demostrar elementos básicos para el estudio de la viabilidad de las mismas como lo son:

- No se acreditan los ingresos
- NO existe una prueba idónea que de cuenta de la supuesta y real perdida o daño infringido reclamado.

Para concluir, es claro que el lucro cesante está constituido por ganancias concretas que el damnificado se vio privado de recibir, no incluye utilidades eventuales que aquel podría haber ganado con posterioridad al daño, en caso de no haberse producido.

El lucro cesante no se presume, quien reclama debe probar fehacientemente su existencia.

Para su cuantificación, se deberá hacer enmarcada dentro del principio de la razonabilidad - aquello que razonablemente se dejó de percibir. Es decir, que no caben pretensiones desmedidas producto de especulación de ganancias remotas.

Debe existir una probabilidad cierta, objetiva, resultante del decurso normal de las cosas y de las circunstancias del caso concreto.

Así se ha referido el Consejo de Estado frente al lucro cesante:

8.6.- Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

8.6.1.- Es el artículo 1614 del Código Civil el que establece la disposición normativa respecto de la indemnización de perjuicios materiales a título de lucro cesante, ubicado dentro del Libro IV del Código relativo a las

obligaciones y los contratos. En dicho artículo el Código define el lucro cesante como "la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.". A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, **por lo tanto este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada.** Al respecto esta Corporación ha sostenido:

"En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, **debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna.** Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado."

8.6.2.- En cualquier caso, la indemnización por concepto de lucro cesante no constituye sanción alguna, ya que su vocación es el restablecimiento del equilibrio económico derivado del daño antijurídico producido e imputado al responsable, cuya causación se cuantifica desde la fecha de los hechos"⁴ (Negrillas y subrayas propias)

En el presente caso, al carecer de pruebas los demandantes para acreditar los supuestos ingresos percibidos por el predio, NI las sumas dejadas de percibir luego del siniestro, deberán ser desestimadas las pretensiones de la demanda relacionadas con el lucro cesante frente a la demandante.

D. TASACIÓN EXCESIVA Y SIN PRUEBAS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES PRETENDIDOS

La demandante pretende el pago de perjuicios morales y daños a la salud en una suma superior a los 900 SM.M.L.V.

Analizadas dichas pretensiones, es viable concluir que éstas se cuantificaron de forma equivocada y excesiva, teniendo en cuenta que actualmente existen sentencias de unificación del Consejo de Estado tendientes a establecer los límites indemnizatorios.

En sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, señaló:

"Procede la Sala a unificar la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. (...) Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de

⁴ Consejo de Estado. Expediente 68001-23-31-000-2007-00358-01 (50154).

muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así”:

**GRAFICO No. 2
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES**

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Victima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Como se observa, la Sala estableció seis rangos de gravedad o levedad de la lesión, determinados por el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral del lesionado, y cinco niveles de relación afectiva con respecto a la víctima directa, como lineamientos para la compensación del perjuicio moral en estos eventos.

El juez administrativo tiene la potestad de determinar el monto a reconocer cuando se trata de perjuicios morales. Esta discrecionalidad está regida por: (i) la regla de que la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, dado que "la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia", mas no a título de restitución; (ii) el principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; (iii) el deber de estar sustentada en los medios probatorios que obran en el proceso respecto del daño y su intensidad; y (iv) el deber de estar fundada, cuando sea el caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad⁵.

Para cuantificar el valor a reconocer por ese concepto, se acude al criterio que estableció tal reparación en 100 smlmv para los eventos de mayor intensidad y que abandonó la aplicación extensiva de las reglas sobre la materia fijadas en el Código Penal, por considerarlas improcedentes, con el propósito de dar cumplimiento a los artículos 16 de la Ley 446 de 1998 y 178 del Código Contencioso Administrativo, que consagran, respectivamente, la reparación integral y equitativa del daño y la debida tasación de las condenas en moneda legal colombiana.⁶

En el presente caso, deberá soportarse probatoriamente el porcentaje de gravedad de la lesión padecida por la víctima directa.

Así las cosas, en el evento remoto de existir una condena en contra de los demandados por concepto de perjuicios morales, se solicita tener en cuenta el precedente jurisprudencial que existe en relación con la cuantificación de los mismos, ajustada a la gravedad de la lesión, el nivel al que pertenece cada demandante de conformidad con la tabla adjunta y los antecedentes que produjeron la lesión, pues es claro que las pretensiones de los demandantes desbordan los límites indemnizatorios fijados por la jurisprudencia.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, exp. 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 29 de julio de 2013, exp. 24494. C.P. Danilo Rojas Betancourth, entre otras.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646, C.P. Alier Hernández Enríquez.

Así las cosas, se solicita al Despacho NEGAR las pretensiones de la demanda encaminadas a obtener el pago de perjuicios extrapatrimoniales al haber sido cuantificados y solicitados de forma excesiva y equivocada y además sin contar con soporte probatorio mínimo que permita analizarlas.

E. CLASIFICACIÓN INDEBIDA DE LOS PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES QUE SE PRETENDEN

Ha sido numerosa la jurisprudencia del Consejo de Estado tendiente a dilucidar las clases de perjuicios que se pueden sufrir por las víctimas y específicamente en lo que hace referencia a los extrapatrimoniales, señalando la Sección Tercera del Consejo de Estado que actualmente se reconocen tres tipos de perjuicios inmateriales:

- i) Perjuicio moral;
- ii) Daños a bienes constitucionales y convencionales.
- iii) Daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivado de una lesión corporal o psicofísica.

En los casos de reparación del **daño a la salud** se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera. La indemnización, en los términos del fallo referido está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V, de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se considerarán las siguientes variables:

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)
- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.

- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.
- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.
- La edad.
- El sexo.
- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.
- Las demás que se acrediten dentro del proceso.⁷

(Subrayas y negrillas nuestras)

De acuerdo con la posición jurisprudencial unificada del Consejo de Estado, tenemos que los perjuicios **por daños a la salud** contienen implícitamente los daños fisiológicos, psicológicos, estéticos y daño a la vida de relación, pues están relacionados directamente con las consecuencias sufridas por la víctima.

Sobre el daño a la Salud ha dicho esta Sección,

"(...)

De modo que, el "daño a la salud" –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral.

Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia

⁷<http://bu.com.co/sites/default/files/documentos/consejo-de-estado-sala-de-lo-contencioso-administrativo-seccion-tercera-documento-final-aprobado-mediante-acta-de-28-de-agosto-de-2014.pdf>

(v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad".⁸

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima "a igual daño, igual indemnización **Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios** –siempre que estén acreditados en el proceso –:

- i) Los materiales de daño emergente y lucro cesante; y
- ii) Los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal"⁹.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso no se podrán pretender perjuicios extrapatrimoniales diferentes al daño moral y daño a la salud **éstos últimos únicamente en favor de la víctima directa** (que contiene implícitamente los daños fisiológicos, estéticos, psicológicos y vida de relación), y por lo tanto se solicita al Despacho negar las pretensiones relacionadas con el reconocimiento y pago de los perjuicios señalados entre paréntesis.

F. LIMITE DE VALOR ASEGURADO POR EVENTO PARA LOS AMPAROS DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES Y LUCRO CESANTE

Señala el artículo 1079 del Código de Comercio:

"ARTÍCULO 1079. <RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA>. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074"

⁸ (Consejo de Estado, Sección Tercera; sentencia de septiembre 6 de 2001, Rad 13232, C.P. Alier Eduardo Hernández Enriquez)

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, Rads. 19031 y 38222, MP. Enrique Gil Botero. (Subrayas y negrillas nuestras)

En el evento remoto de llegarse a declarar la responsabilidad civil extracontractual de la demandada, deberá tenerse en cuenta que la indemnización deprecada por perjuicios morales relación estaría cubierta por el amparo de *Perjuicios Extrapatrimoniales - Evento*, y que los perjuicios patrimoniales estarían cubiertos por el amparo de *Lucro Cesante - Evento* que para la época de los hechos tenía un valor asegurado cada amparo de \$1.486.960.987 y \$1.486.960.987 respectivamente.

Es necesario diferenciar en este punto, la cobertura "Evento" y la cobertura "Vigencia". La primera aplica para cada siniestro. La segunda es para todos los siniestros causados durante la vigencia de un determinado certificado.

Es por eso que en el caso *sub examine*, se deberá tener en cuenta la cobertura por "Evento", el cual tiene un valor asegurado para el amparo de perjuicios extrapatrimoniales de \$1.486.960.987 y para el amparo de lucro cesante de \$1.486.960.987 y en donde en todo caso tienen un deducible del 10% o mínimo \$5.000.000.

VIII. PRUEBAS

Solicito al honorable Despacho se sirva decretar y tener como tal en favor de mi representada las siguientes pruebas documentales **las cuales ya reposan en el expediente** y que por economía procesal no aportaré.:

1. Copia simple de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual 24RE000994, primer y último certificado de modificación, expedida por Confianza S.A.
2. Condiciones generales de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual expedida por Confianza S.A.

IX. NOTIFICACIONES

Se señala como dirección de notificaciones a mi representada la siguiente: Calle 82 No. 11-37 Piso 7, Bogotá D.C. Correo electrónico: jjgonzalez@confianza.com.co
Teléfono: (1) 6444690

Del señor Juez,



JOHN JAIRO GONZÁLEZ HERRERA
C.C. 80.065.558 de Bogotá
T.P. 150.837 del C. S. de la J.

Señores:

**JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
D.C. – SECCIÓN TERCERA
E.S.D.**

Demandante: LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y OTROS
Demandado: EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO –
TRANSMILENIO SA
Radicado: 2016 - 00493
Referencia: REPARACIÓN DIRECTA

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA

LUCAS ABRIL LEMUS, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.471.400 de Ocaña, portador de la Tarjeta Profesional de abogado número 149.574 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de los llamados en garantía ADRIAN MAFIOLI Y CIA SAS y ORLANDO SEPÚLVEDA CELY, integrantes del Consorcio Milenio AM&CIA, me permito contestar la demanda y el llamamiento en garantía en los siguientes términos:

I. EN CUANTO A LOS HECHOS

Al hecho No. 1: Es cierto.

Al hecho No. 2: Es cierto.

Al hecho No. 3: Es cierto.

Al hecho No. 4: No me consta. Que se pruebe.

Al hecho No. 5: No es un hecho, es sólo una extensa narración realizada por la señora Linda Vanessa Gutiérrez sobre lo que dicen haber sufrido ella y sus familiares el día del percance sufrido en la estación de Transmilenio.

Al hecho No. 6: Es cierto.

Al hecho No. 7: Es cierto.

Al hecho No. 8: Es cierto.

Al hecho No. 9: No es un hecho, sólo se está haciendo mención de los documentos que dicen soportar las patologías sufridas por los demandantes.

Al hecho No. 10: Es cierto.

II. EN CUANTO LAS PRETENSIONES

Me opongo expresamente a todas y cada una de las pretensiones por carecer de fundamentos probatorios, pues no existe en el presente proceso prueba alguna que determine de manera fehaciente los perjuicios pretendidos.

Adicionalmente, y sin desconocer el suceso infortunado es evidente que no hay una correspondencia entre los perjuicios pretendidos y el supuesto daño irrogado. Las pretensiones son completamente exageradas, dramáticas y desmedidas que no se compadecen con lo realmente acontecido.

EXCEPCIONES

INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

Es claro que para que exista responsabilidad y pueda ser imputada, se requiere que se presenten los tres elementos que la configuran, esto es, que exista un hecho, un daño y un nexo causal.

Resulta necesario subrayar que los hechos narrados por la parte demandante no resultan claros en cuanto a la explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar como sucedió dicho accidente. De hecho, es evidente el incumplimiento de la carga procesal en cuanto a que se le exige al apoderado hacer un relato de los hechos debidamente determinados, clasificados y numerados, y lo que hace en el caso en concreto es remitirse a una denuncia expuesta por los demandantes ante otras instancias.

Adicionalmente, menciona el apoderado que se presenta una falla del servicio de las demandadas en el mantenimiento, control, manejo y vigilancia que estas realizan sobre las instalaciones en el transporte masivo del distrito capital. Sin embargo, a la fecha no existe ninguna prueba que permita concluir que el incidente haya tendido como causa eficiente una conducta errática u omisiva por parte de los demandados y menos de la manera como lo califica el demandante, en donde se reprochan falta de mantenimiento, manejo, control y vigilancia.

Con ocasión del suceso, se pidió un informe técnico a la sociedad ARAMSE SAS, quien remitió el siguiente concepto:

(...)

HECHO:

El día 22 de octubre de 2015 el ascensor instalado en la estación de Transmilenio Av suba con Boyacá presentó un error eléctrico aleatorio en la desaceleración, ocasionando que se activara el sistema eléctrico de seguridad, esto hace que el equipo se detenga de forma abrupta como cuando frena un carro en seco y evita que pueda colisionar con los elementos instalados que amortiguan caída libre (buffer de contrapeso y cabina).

DIAGNÓSTICO:

El equipo técnico realizó la respectiva inspección de los sistemas de seguridad con los que cuenta el ascensor para evitar lesiones graves a los pasajeros cuando se presenta una caída libre, encontrando que: se presentó la falla en el micro de desaceleración ubicado en la primera parada del ascensor y entró en acción el micro de parada de emergencia que hace que se corte el fluido eléctrico de alimentación de la máquina y esta detiene su

rotación inmediatamente provocando una sensación de desplome. Esto se puede evidenciar fácilmente ya que los buffer de cabina no presentan ningún tipo de deformación ocasionada por la presión que ejerce la cabina cuando hace contacto con estos, tampoco se activó el limitador de velocidad que es el seguro mecánico que evita una caída libre cuando vence la velocidad nominal de funcionamiento, no hay marcas en las guías ocasionadas por las cuñas del paracaídas cuando estas hacen presión contra las mismas y tampoco se observan elementos metálicos con deformaciones ocasionadas por colisión.

CONCLUSIONES:

1. El ascensor en ningún momento presentó un desplome o caída libre.
2. La falla eléctrica es aleatoria al funcionamiento del ascensor.
3. En ningún momento se comprometió la integridad y la vida de los usuarios.
4. Se realizó el cambio del micro que presentó la falla y se revisaron todos los sistemas de seguridad del ascensor.

RECOMENDACIONES:

1. En el control se registran los viajes del ascensor y este ha realizado más de 120 mil viajes en un mes, se recomienda que el mantenimiento que se le debe realizar tanto correctivo como preventivo debe ser más constante, ya que la vida útil de sus componentes se reduce significativamente.
2. El uso de estos equipos debe ser para uso exclusivo de personas en condición de discapacidad y no se debe exceder su capacidad de carga.

De manera que no está probada la falla del servicio que se alega y por suerte no está probado el hecho dañoso alegado, pues, lo que ocurrió realmente fue una falla eléctrica aleatoria al funcionamiento del ascensor, sin que en ningún momento se haya comprometido la integridad física y la vida de los usuarios.

Tampoco existe prueba de la existencia del daño alegado; además, la responsabilidad no debe estar sustentada en meros supuestos fácticos como los aquí presentados, sino con la demostración de la existencia del daño, los cuales para este caso resultan ser hipotéticos no sustentables, y no resultan ser la consecuencia directa de la acción o la omisión de los aquí llamados.

Por los argumentos expuestos solicito declarar probada la excepción propuesta.

FUERZA MAYOR

La jurisprudencia y la doctrina en general define la fuerza mayor como la “causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño¹”.

Lo anterior considerado como uno de los eximentes de responsabilidad, tal como lo define el Consejo de Estado en la sentencia del 22 de julio de 2012:

¹ Sentencia SU449/16

“La jurisprudencia nacional ha reconocido la existencia de cuatro causales que impiden la imputación de responsabilidad a la administración, a saber: fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero y hecho de la víctima. En efecto, los aludidos eventos “dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo”.(negrillas y subrayas fuera de texto).

Como hemos venido manifestando, para el caso en concreto no está probada la falla del servicio que se alega, pues, lo que ocurrió realmente fue una falla eléctrica aleatoria al funcionamiento del ascensor, sin que en ningún momento se haya comprometido la integridad física y la vida de los usuarios.

La jurisprudencia del Consejo de Estado define la falla del servicio de la siguiente manera:

“Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía”³.

De lo anterior, se puede concluir que no existe una falla en el servicio, que en nuestro caso se endilga por la falta de mantenimiento, control, manejo y vigilancia sobre las instalaciones de la estación de Transmilenio, toda vez que los sucesos se derivaron del error eléctrico que ocasionó el frenado en seco del ascensor, y no la omisión por parte de los contratistas frente al deber de mantenimiento del mismo, siendo este un hecho externo del cual se desconoce la causa.

Si bien es cierto, el Consorcio Milenio AM&CIA era el encargado del mantenimiento de la infraestructura física de Transmilenio, lo cierto es que el CONSORCIO realizó todas las labores concernientes a sus funciones, cumpliendo el contrato de manera satisfactoria, sin objeciones ni reparos, lo cual indica que el ascensor se encontraba en buenas condiciones el día que ocurrieron los hechos, pero debido a un error eléctrico aleatorio en la desaceleración se ocasionó un frenado en seco, mas no una caída libre, lo cual dio origen a los hechos que aquí se presentan, hecho que se hace completamente ajeno a la responsabilidad del CONSORCIO.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintidós (22) de junio de dos mil once (2011) Radicación: 73001-23-31-000-1999-00265-01(19548)

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejera ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)

Por los argumentos expuestos solicito declarar probada la excepción propuesta.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

De conformidad con la normatividad establecida para la capacidad máxima que puede tener un ascensor para personas discapacitadas, no se puede superar un tope máximo de peso, debido a que puede sufrir averías y ocurrir accidentes como este.

En el caso que nos ocupa, se puede decir que este tipo de ascensores solamente está habilitado para personas en situación de discapacidad y según nos relata la víctima, al momento de subir al ascensor ya se encontraban 2 personas más ocupando el mismo y sin embargo hicieron uso del mismo, sumando una capacidad de 5 personas, lo que pudo haber incidido en el error ocurrido.

III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

a. Ineficacia del llamamiento

De conformidad con el artículo 66 del Código General del Proceso, si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz.

Para el caso en concreto es evidente que con todas las irregularidades ocurridas y que llevaron a la nulidad invocada, la citada notificación no fue efectuada dentro de los 6 meses establecidos por la norma.

b. Oposición al llamamiento

Me opongo expresamente a las pretensiones del llamamiento en garantía, pues, si bien es cierto que legal y contractualmente habría lugar a la vinculación formal del Consorcio al caso en concreto como llamado en garantía, no existen las razones fácticas y probatorias que permitan inferir una conducta omisiva por parte del Consorcio, pues, dentro de sus cargas obligacionales fueron cumplidas a cabalidad, sin ninguna objeción ni reparos.

Además, no existe un proceso de incumplimiento o llamada de atención al Consorcio por no haber tomado medidas correctivas o haber omitido el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento frente al mantenimiento control, manejo y vigilancia que se debían realizar sobre las instalaciones en el transporte masivo del distrito capital.

En nuestro caso, no existe un hecho dañoso imputable a mi cliente, como lo quieren hacer ver los aquí demandantes, pues tal como se evidencia en la cláusula décima octava del contrato de mantenimiento No. 213 de 2014, **el contratista responderá por los actos u omisiones** en el ejercicio de sus actividades, hecho que no ha logrado probarse por los demandantes, debido a que el accidente ocurrido se debió a una falla eléctrica la cual es aleatoria al funcionamiento del ascensor y no a un desplome o caída libre del ascensor.

El contrato No. 213 de 2014 establece en su cláusula DÉCIMA OCTAVA lo siguiente:

(...)

“CLÁUSULA DECIMA OCTAVA: RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA -. **EI contratista será responsable ante las autoridades de los actos u omisiones** en ejercicio de las actividades que desarrolle en virtud del presente contrato, cuando con ellos se cause perjuicio a la administración o terceros, en los términos del artículo 52 de la ley 80 de 1993”. (negritas y subrayas fuera de texto).

De lo anterior se establece una conclusión irrefutable, y es que para el caso en concreto el consorcio no es responsable de manera objetiva por sucesos que ocupan la atención de la presente demanda, a menos que tales eventos tengan como causa eficiente una conducta errática sea por acción u omisión, de donde se desprende principalmente una responsabilidad subjetiva.

Para el caso en concreto, el contrato fue cumplido satisfactoriamente, sin objeciones ni reparos, lo cual indica que no hay razón para que se le pretenda endilgar una responsabilidad que no es atribuible ni al CONSORCIO ni al señor ORLANDO SEPÚLVEDA, pues no existe un documento que compruebe que hubo una omisión por parte del CONSORCIO frente al mantenimiento, control, manejo y vigilancia sobre las instalaciones de la estación de Transmilenio.

Como se ha venido explicando, el accidente ocurrido se debió no a una caída libre del ascensor sino a una frenada en seco del ascensor debido a una falla en el micro de desaceleración ubicado en la primera parada del ascensor, entrando en acción el micro de parada de emergencia provocando una sensación de desplome.

De manera que para el caso extremo en que se encuentre probada la existencia de alguna responsabilidad objetiva de la administración, esta misma responsabilidad no puede trasladarse dentro del marco del llamamiento de garantía, pues, como se viene estableciendo, el Consorcio demandado, solamente sería responsable cuando haya sido comprobada su comportamiento culposo o doloso – responsabilidad subjetiva-

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES

1. Informe técnico AV suba con Boyacá, rendido por el Ingeniero Civil HECTOR SANCHEZ LONDOÑO.

INTERROGATORIOS DE PARTE

Respetuosamente solicito al despacho ordenar el interrogatorio de parte a los demandantes, a fin de ser interrogados sobre los hechos relacionados con el proceso y poder constatar las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente presentado.

TESTIMONIALES

Solicito respetuosamente al despacho se sirva decretar el testimonio del señor HECTOR SANCHEZ LONDOÑO, a fin de explicar el informe presentado y poder constatar las circunstancias de tiempo modo y lugar, de los hechos ocurridos en el accidente, el cual podrá ser citado en la calle 121 No. 11 a -41 de la ciudad de Bogotá, teléfono 3182097766.

De lo anterior expuesto, solicito al despacho declarar probada la excepción propuesta, toda vez la parte demandante no logró demostrar que haya existido un hecho dañoso y como consecuencia un daño resarcible ocasionado por la lesión antijurídica por parte de mi cliente.

VIII. NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones en la calle 19 No. 5-30 oficina 1905 edificio Bacatá de Bogotá D.C, e-mail: lucas.abril@gmail.com, teléfono 3204111994.

Los llamados en garantía en la carrera 15 # 88-64 oficina 808 de la ciudad de Bogotá D.C., Email: direccionam@amycia.com, orlandosepulveda@yahoo.com

Atentamente,



LUCAS ABRIL LEMUS

CC No. 5.471.400 de Ocaña

TP No. 149.574 del Consejo Superior de la Judicatura

Señores:

**JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
D.C. – SECCIÓN TERCERA
E.S.D.**

Demandante: LINDA VANESSA GUTIERREZ RIAÑO Y OTROS
Demandado: EMPRESA DE TRANSPORTE DEL TERCER MILENIO –
TRANSMILENIO SA
Radicado: 2016 - 00493
Referencia: REPARACIÓN DIRECTA

ASUNTO: CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

LUCAS ABRIL LEMUS, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.471.400 de Ocaña, portador de la Tarjeta Profesional de abogado número 149.574 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de los llamados en garantía ADRIAN MAFIOLI Y CIA SAS y ORLANDO SEPÚLVEDA CELY, integrantes del Consorcio Milenio AM&CIA, me permito contestar la demanda y el llamamiento en garantía en los siguientes términos:

I. EN CUANTO A LOS HECHOS

Al hecho No. 1: Es cierto.

Al hecho No. 2: Es cierto.

Al hecho No. 3: Es cierto.

Al hecho No. 4: No me consta. Que se pruebe.

Al hecho No. 5: No es un hecho, es sólo una extensa narración realizada por la señora Linda Vanessa Gutiérrez sobre lo que dicen haber sufrido ella y sus familiares el día del percance sufrido en la estación de Transmilenio.

Al hecho No. 6: Es cierto.

Al hecho No. 7: Es cierto.

Al hecho No. 8: Es cierto.

Al hecho No. 9: No es un hecho, sólo se está haciendo mención de los documentos que dicen soportar las patologías sufridas por los demandantes.

Al hecho No. 10: Es cierto.

II. EN CUANTO LAS PRETENSIONES

Me opongo expresamente a todas y cada una de las pretensiones por carecer de fundamentos probatorios, pues no existe en el presente proceso prueba alguna que determine de manera fehaciente los perjuicios pretendidos.

Adicionalmente, y sin desconocer el suceso infortunado es evidente que no hay una correspondencia entre los perjuicios pretendidos y el supuesto daño irrogado. Las pretensiones son completamente exageradas, dramáticas y desmedidas que no se compadecen con lo realmente acontecido.

III. EXCEPCIONES

a) INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

Es claro que para que exista responsabilidad y pueda ser imputada, se requiere que se presenten los tres elementos que la configuran, esto es, que exista un hecho, un daño y un nexo causal.

Resulta necesario subrayar que los hechos narrados por la parte demandante no resultan claros en cuanto a la explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar como sucedió dicho accidente. De hecho, es evidente el incumplimiento de la carga procesal en cuanto a que se le exige al apoderado hacer un relato de los hechos debidamente determinados, clasificados y numerados, y lo que hace en el caso en concreto es remitirse a una denuncia expuesta por los demandantes ante otras instancias.

Adicionalmente, menciona el apoderado que se presenta una falla del servicio de las demandadas en el mantenimiento, control, manejo y vigilancia que estas realizan sobre las instalaciones en el transporte masivo del distrito capital. Sin embargo, a la fecha no existe ninguna prueba que permita concluir que el incidente haya tendido como causa eficiente una conducta errática u omisiva por parte de los demandados y menos de la manera como lo califica el demandante, en donde se reprochan falta de mantenimiento, manejo, control y vigilancia.

Con ocasión del suceso, se pidió un informe técnico a la sociedad ARAMSE SAS, quien remitió el siguiente concepto:

(...)

HECHO:

El día 22 de octubre de 2015 el ascensor instalado en la estación de Transmilenio Av suba con Boyacá presentó un error eléctrico aleatorio en la desaceleración, ocasionando que se activara el sistema eléctrico de seguridad, esto hace que el equipo se detenga de forma abrupta como cuando frena un carro en seco y evita que pueda colisionar con los elementos instalados que amortiguan caída libre (buffer de contrapeso y cabina).

DIAGNÓSTICO:

El equipo técnico realizó la respectiva inspección de los sistemas de seguridad con los que cuenta el ascensor para evitar lesiones graves a los pasajeros cuando se presenta una caída libre, encontrando que: se presentó la falla en el micro de desaceleración ubicado en la primera parada del ascensor y entró en acción el micro de parada de emergencia que hace que se corte el fluido eléctrico de alimentación de la máquina y esta detiene su

rotación inmediatamente provocando una sensación de desplome. Esto se puede evidenciar fácilmente ya que los buffer de cabina no presentan ningún tipo de deformación ocasionada por la presión que ejerce la cabina cuando hace contacto con estos, tampoco se activó el limitador de velocidad que es el seguro mecánico que evita una caída libre cuando vence la velocidad nominal de funcionamiento, no hay marcas en las guías ocasionadas por las cuñas del paracaídas cuando estas hacen presión contra las mismas y tampoco se observan elementos metálicos con deformaciones ocasionadas por colisión.

CONCLUSIONES:

1. El ascensor en ningún momento presentó un desplome o caída libre.
2. La falla eléctrica es aleatoria al funcionamiento del ascensor.
3. En ningún momento se comprometió la integridad y la vida de los usuarios.
4. Se realizó el cambio del micro que presentó la falla y se revisaron todos los sistemas de seguridad del ascensor.

RECOMENDACIONES:

1. En el control se registran los viajes del ascensor y este ha realizado más de 120 mil viajes en un mes, se recomienda que el mantenimiento que se le debe realizar tanto correctivo como preventivo debe ser más constante, ya que la vida útil de sus componentes se reduce significativamente.
2. El uso de estos equipos debe ser para uso exclusivo de personas en condición de discapacidad y no se debe exceder su capacidad de carga.

De manera que no está probada la falla del servicio que se alega y por suerte no está probado el hecho dañoso alegado, pues, lo que ocurrió realmente fue una falla eléctrica aleatoria al funcionamiento del ascensor, sin que en ningún momento se haya comprometido la integridad física y la vida de los usuarios.

Tampoco existe prueba de la existencia del daño alegado; además, la responsabilidad no debe estar sustentada en meros supuestos fácticos como los aquí presentados, sino con la demostración de la existencia del daño, los cuales para este caso resultan ser hipotéticos no sustentables, y no resultan ser la consecuencia directa de la acción o la omisión de los aquí llamados.

Por los argumentos expuestos solicito declarar probada la excepción propuesta.

b) FUERZA MAYOR

La jurisprudencia y la doctrina en general define la fuerza mayor como la “causa extraña y externa al hecho demandado; se trata de un hecho conocido, irresistible e imprevisible, que es ajeno y exterior a la actividad o al servicio que causó el daño¹”.

Lo anterior considerado como uno de los eximentes de responsabilidad, tal como lo define el Consejo de Estado en la sentencia del 22 de julio de 2012:

¹ Sentencia SU449/16

“La jurisprudencia nacional ha reconocido la existencia de cuatro causales que impiden la imputación de responsabilidad a la administración, a saber: fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero y hecho de la víctima. En efecto, los aludidos eventos dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo”.(negrillas y subrayas fuera de texto).

Como hemos venido manifestando, para el caso en concreto no está probada la falla del servicio que se alega, pues, lo que ocurrió realmente fue una falla eléctrica aleatoria al funcionamiento del ascensor, sin que en ningún momento se haya comprometido la integridad física y la vida de los usuarios.

La jurisprudencia del Consejo de Estado define la falla del servicio de la siguiente manera:

“Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. **Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía**³.

De lo anterior, se puede concluir que no existe una falla en el servicio, que en nuestro caso se endilga por la falta de mantenimiento, control, manejo y vigilancia sobre las instalaciones de la estación de Transmilenio, toda vez que los sucesos se derivaron del error eléctrico que ocasionó el frenado en seco del ascensor, y no la omisión por parte de los contratistas frente al deber de mantenimiento del mismo, siendo este un hecho externo del cual se desconoce la causa.

Si bien es cierto, el Consorcio Milenio AM&CIA era el encargado del mantenimiento de la infraestructura física de Transmilenio, lo cierto es que el CONSORCIO realizó todas las labores concernientes a sus funciones, cumpliendo el contrato de manera satisfactoria, sin objeciones ni reparos, lo cual indica que el ascensor se encontraba en buenas condiciones el día que ocurrieron los hechos, pero debido a un error eléctrico aleatorio en la desaceleración se ocasionó un frenado en seco, mas no una caída libre, lo cual dio origen a los hechos que aquí se presentan, hecho que se hace completamente ajeno a la responsabilidad del CONSORCIO.

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintidós (22) de junio de dos mil once (2011) Radicación: 73001-23-31-000-1999-00265-01(19548)

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejera ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil doce (2012) Radicación número: 25000-23-26-000-1996-03282-01(20042)

Por los argumentos expuestos solicito declarar probada la excepción propuesta.

c) CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

De conformidad con la normatividad establecida para la capacidad máxima que puede tener un ascensor para personas discapacitadas, no se puede superar un tope máximo de peso, debido a que puede sufrir averías y ocurrir accidentes como este.

En el caso que nos ocupa, se puede decir que este tipo de ascensores solamente está habilitado para personas en situación de discapacidad y según nos relata la víctima, al momento de subir al ascensor ya se encontraban 2 personas más ocupando el mismo y sin embargo hicieron uso del mismo, sumando una capacidad de 5 personas, lo que pudo haber incidido en el error ocurrido.

IV. PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

a. Ineficacia del llamamiento

De conformidad con el artículo 66 del Código General del Proceso, si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz.

Para el caso en concreto es evidente que con todas las irregularidades ocurridas y que llevaron a la nulidad invocada, la citada notificación no fue efectuada dentro de los 6 meses establecidos por la norma.

b. Oposición al llamamiento

Me opongo expresamente a las pretensiones del llamamiento en garantía, pues, si bien es cierto que legal y contractualmente habría lugar a la vinculación formal del Consorcio al caso en concreto como llamado en garantía, no existen las razones fácticas y probatorias que permitan inferir una conducta omisiva por parte del Consorcio, pues, dentro de sus cargas obligacionales fueron cumplidas a cabalidad, sin ninguna objeción ni reparos.

Además, no existe un proceso de incumplimiento o llamada de atención al Consorcio por no haber tomado medidas correctivas o haber omitido el cumplimiento de sus obligaciones de seguimiento frente al mantenimiento control, manejo y vigilancia que se debían realizar sobre las instalaciones en el transporte masivo del distrito capital.

En nuestro caso, no existe un hecho dañoso imputable a mi cliente, como lo quieren hacer ver los aquí demandantes, pues tal como se evidencia en la cláusula décima octava del contrato de mantenimiento No. 213 de 2014, **el contratista responderá por los actos u omisiones** en el ejercicio de sus actividades, hecho que no ha logrado probarse por los demandantes, debido a que el accidente ocurrido se debió a una falla eléctrica la cual es aleatoria al funcionamiento del ascensor y no a un desplome o caída libre del ascensor.

El contrato No. 213 de 2014 establece en su cláusula DÉCIMA OCTAVA lo siguiente:

(...)

“CLÁUSULA DECIMA OCTAVA: RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA -. **EI contratista será responsable ante las autoridades de los actos u omisiones** en ejercicio de las actividades que desarrolle en virtud del presente contrato, cuando con ellos se cause perjuicio a la administración o terceros, en los términos del artículo 52 de la ley 80 de 1993”. (negritas y subrayas fuera de texto).

De lo anterior se establece una conclusión irrefutable, y es que para el caso en concreto el consorcio no es responsable de manera objetiva por sucesos que ocupan la atención de la presente demanda, a menos que tales eventos tengan como causa eficiente una conducta errática sea por acción u omisión, de donde se desprende principalmente una responsabilidad subjetiva.

Para el caso en concreto, el contrato fue cumplido satisfactoriamente, sin objeciones ni reparos, lo cual indica que no hay razón para que se le pretenda endilgar una responsabilidad que no es atribuible ni al CONSORCIO ni al señor ORLANDO SEPÚLVEDA, pues no existe un documento que compruebe que hubo una omisión por parte del CONSORCIO frente al mantenimiento, control, manejo y vigilancia sobre las instalaciones de la estación de Transmilenio.

Como se ha venido explicando, el accidente ocurrido se debió no a una caída libre del ascensor sino a una frenada en seco del ascensor debido a una falla en el micro de desaceleración ubicado en la primera parada del ascensor, entrando en acción el micro de parada de emergencia provocando una sensación de desplome.

De manera que para el caso extremo en que se encuentre probada la existencia de alguna responsabilidad objetiva de la administración, esta misma responsabilidad no puede trasladarse dentro del marco del llamamiento de garantía, pues, como se viene estableciendo, el Consorcio demandado, solamente sería responsable cuando haya sido comprobada su comportamiento culposo o doloso – responsabilidad subjetiva-

V. PRUEBAS

DOCUMENTALES

1. Informe técnico AV suba con Boyacá, rendido por el Ingeniero Civil HECTOR SANCHEZ LONDOÑO.

INTERROGATORIOS DE PARTE

Respetuosamente solicito al despacho ordenar el interrogatorio de parte a los demandantes, a fin de ser interrogados sobre los hechos relacionados con el proceso y poder constatar las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente presentado.

TESTIMONIALES

Solicito respetuosamente al despacho se sirva decretar el testimonio del señor HECTOR SANCHEZ LONDOÑO, a fin de explicar el informe presentado y poder constatar las circunstancias de tiempo modo y lugar, de los hechos ocurridos en el accidente, el cual podrá ser citado en la calle 121 No. 11 a -41 de la ciudad de Bogotá, teléfono 3182097766.

De lo anterior expuesto, solicito al despacho declarar probada la excepción propuesta, toda vez la parte demandante no logró demostrar que haya existido un hecho dañoso y como consecuencia un daño resarcible ocasionado por la lesión antijurídica por parte de mi cliente.

VI. NOTIFICACIONES Y CANALES DIGITALES

El suscrito recibirá notificaciones en la calle 19 No. 5-30 oficina 1905 edificio Bacatá de Bogotá D.C, e-mail: lucas.abril@gmail.com, teléfono 3204111994.

Los llamados en garantía en la carrera 15 # 88-64 oficina 808 de la ciudad de Bogotá D.C., Email: direccionam@amycia.com, orlandosepulveda@yahoo.com

Atentamente,



LUCAS ABRIL LEMUS
CC No. 5.471.400 de Ocaña
TP No. 149.574 del Consejo Superior de la Judicatura
Lucas.abril@gmail.com