

**JUZGADO SESENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-**



Bogotá D.C, diez (10) de junio de dos mil veinte (2020)

JUEZ :	ÁLVARO CARREÑO VELANDIA
Expediente :	110013343064-2016-00195-00
Demandante :	EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ – ETB S.A. ESP
Demandado :	CONSORCIO VÍAS OTTO

**REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No. 51**

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

El 31 de marzo de 2016¹, la **EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTÁ – ETB S.A. ESP** (en adelante ETB o la demandante) presentó, por medio de apoderado, demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra **BOGOTÁ D.C., FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO** y el **CONSORCIO VÍAS OTTO**², a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERO: Declárense responsables administrativa y extracontractualmente al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO**, al **CONSORCIO VÍAS OTTO** integrado por: **IES INGENIEROS S.A.S., APIA PROYECTOS Y SOLUCIONES S.A.S.; EMPRESA DE PROYECTISTAS Y CONSULTORES S.A.S.; SANTANDER ELIECER MAFIOLY CASTILLO y JOSÉ LUIS RADA RAYO**, por los daños ocasionados a la infraestructura de RED de la ETB S.A. ESP en la Carrera 30 No. 31-32 Sur de la Ciudad de Bogotá D.C., con ocasión de la ejecución del contrato de obra pública No 146 de 2014, suscrito entre los demandados, cuyo objeto se derivó en "Desarrollar y ejecutar bajo la modalidad de precios unitarios fijos sin fórmula de reajuste y a monto agotable

¹ FI.92 c.1.

² Compuesto por IES Ingenieros S.A.S.; APIA Proyectos y Soluciones S.A.S.; Empresa de Projectistas y Consultores S.A.S.; Santander Eliecer Mafioly Castillo y José Luis Rada Rayo.

las obras de mantenimiento de la malla vial local y las obras de construcción y/o mantenimiento de andenes y espacio público de la localidad quince Antonio Nariño, de conformidad con las actividades y condiciones señaladas en el anexo técnico"³

SEGUNDO: Condénese al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO**, al **CONSORCIO VÍAS OTTO** integrado por: **IES INGENIEROS S.A.S., APIA PROYECTOS Y SOLUCIONES S.A.S.; EMPRESA DE PROYECTISTAS Y CONSULTORES S.A.S.; SANTANDER ELIECER MAFIOLY CASTILLO y JOSÉ LUIS RADA RAYO**, a pagar a la **ETB S.A. ESP** los perjuicios ocasionados a raíz del daño de su infraestructura, en cuantía de **DIECINUEVE MILLONES CIENTO OCHENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON SESENTA Y TRES CENTAVOS (\$19.182.693,93)**, valor que corresponde a la determinación del daño emergente que hace referencia a la suma de los costos directos e indirectos de las reparaciones de los daños, y al lucro cesante entendido como lo que dejó de percibir la entidad durante el tiempo que no pudo prestar el servicio; conforme a las valoraciones No. 036210, 036211 realizadas por la ETB S.A. ESP, y que se discriminan así:

DAÑO EMERGENTE:

Valoración	Costo directo	Costo indirecto	total
036210	\$ 4.228.571,05	\$ 730.274,22	\$ 4.958.845,27
036211	\$ 9.796.210,76	\$ 1.691.805,60	\$ 11.488.016,36
		TOTAL	\$ 16.446.861,63

LUCRO CESANTE:

Corresponde al valor del ingreso dejado de percibir por parte de la ETB S.A. ESP por la imposibilidad de consumo del servicio telefónico, a través de las líneas afectadas durante el tiempo transcurrido entre el daño y la reparación del mismo que ascendió a la suma de **DOS MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$2.735.832,00)**.

Valoración	Tiempo sin servicio en horas	Abonados	costo
036210	6	1200	\$ 746.136,00
036211	8	1400	\$ 1.989.696,00
		TOTAL	\$ 2.735.832,00

Para un valor total de reparación de los daños ocasionados a la infraestructura de la **ETB S.A. ESP DIECINUEVE MILLONES CIENTO OCHENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON SESENTA Y TRES CENTAVOS (\$19.182.693,93)**.

La discriminación de sus factores la aporto al expediente como anexo, según valoraciones No. 036210 y 036211.

TERCERO: De ser procedente condénese en costas a la demandada.

1.2. HECHOS

Los hechos en los que la parte demandante respalda sus pretensiones son los siguientes:

³ Se tiene en cuenta la pretensión de la subsanación de la demanda del folio 102 c.1.

-. La ETB es una sociedad anónima de carácter mixto de participación mayoritaria del Estado, como tal una empresa pública, que presta el servicio de telefonía entre otros.

-. Con ocasión de las obras adelantadas por el Consorcio Vías Otto, en desarrollo del contrato de obra pública No. 146 de 2014 celebrado con el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño, se afectó la infraestructura de red de propiedad de la ETB.

-. Los daños se generaron el día 13 de mayo de 2015, fecha en la cual se constató por parte de la ETB en la carrera 30 No. 31-32 sur, en los sectores de ejecución del contrato de obra pública No. 146 de 2014, tal como se detalla en el cuadro anexo No. 1.

-. De los presente hechos tiene conocimiento el señor Armando Rodríguez Gutiérrez, ingeniero jefe de grupo de la ETB, quien suscribió las actas de reconocimiento de daños causados en la infraestructura de red de la ETB.

-. A través de la directora de gestión de la ETB se requirió al extremo demandado para que procediera a cancelar los perjuicios ocasionados sin que a la fecha se haya producido pago alguno por estos conceptos.

-. El 17 de noviembre de 2015 el Consorcio Vías Otto dando respuesta al requerimiento de pago efectuado por la ETB, solicitó información adicional con el objeto de tener mayor claridad sobre lo ocurrido.

-. El día 26 de noviembre de 2015 la ETB proporcionó la respuesta enviando la información solicitada por parte del Consorcio Vías Otto con la cual se dio claridad de los costos en que incurrió la ETB en la reparación de los daños.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

-Consorcio Vías Otto

Mediante escrito radicado el 3 de noviembre de 2016, los integrantes del Consorcio Vías Otto, a través de su apoderado, presentaron contestación a la demanda⁴.

⁴ Fls.243-257 c.1.

Se pronunció la parte demandada frente a cada uno de los hechos y respecto de las pretensiones, manifestó su oposición, la cual basó en la excepción y fundamentos de derecho que se pasan a resumir.

La excepción se trata de la denominada **culpa exclusiva de la víctima**, frente a lo cual, luego de hacer un recuento y citas extensas de jurisprudencia, manifestó que, en el ámbito de la ejecución de obras públicas, es claro que la administración o el contratista en condición de colaborador del Estado pueden exonerarse de responsabilidad alegando una causa extraña, como lo sería la fuerza mayor o en el sub lite, la culpa exclusiva de la víctima.

En este sentido, continúa el demandado *"no puede endilgarse ninguna responsabilidad al Consorcio Vías Otto pues como se indicó en el acápite "Pronunciamiento frente a los hechos" la red telefónica fue afectada por cuanto la misma no cumplía los requisitos técnicos relacionados con la profundidad a la que ésta debe encontrarse en relación con la superficie, su señalización y ductería.*

En este punto debemos señalar que las redes de gas, hidrosanitarias, eléctricas, telefónicas y de gas deben contar con cinta u otro tipo de señalización subterránea que advierta la presencia de un trazado (o ductería) de estas redes tal como lo exige la normatividad vigente, toda vez, que esto previene afectaciones durante actividades tales como excavaciones, demoliciones y rellenos. Además de lo anterior, dichas cintas preventivas deben ir enterradas mínimo 30 cm del nivel de rasante de la vía y separadas 20 cm de la red existente.⁵⁶

⁵ Fls.252-253 c.1.

⁶ "...la normatividad IDU en la SECCIÓN 360-11 'CRUCE DE REDES DE SERVICIOS PÚBLICOS EN CALZADAS MEDIANTE CÁRCAMOS', señala lo siguiente en cuando al uso de cárcamos:

'Deberá considerarse el empleo de cárcamos para protección de tuberías, cuando se presente alguna de las siguientes situaciones:

- *Cruce de calzada en profundidad menor a 1.0 m. respecto a la rasante.*
- *Cuando así lo requiera la ESP correspondiente, sin importar su profundidad.*

Se podrá omitir el empleo de cárcamos, solamente si la ductería instalada corresponde a tuberías de mayor resistencia, que puedan soportar las cargas vehiculares con menor recubrimiento y previa autorización del interventor.'

Igualmente, las especificaciones técnicas generales de la EMPRESA DE TELÉFONOS DE BOGOTÁ (ETB) señala en el capítulo 4.12.1 INSTALACIÓN DE DUCTOS TELEFÓNICOS:

'La profundidad mínima de instalación de ductos debe ser de 60 cm (0,60 m) entre la cota clave de la hilada más superficial de ductos y el nivel de rasante del acabado de calzada. Cuando no sea posible cumplir con esta cuota mínima, la bancada de ductos se protegerá mediante la construcción de un cárcamo de ladrillo recocido y placas prefabricadas en concreto reforzado de acuerdo con las especificaciones indicadas en este documento.'

Manifestó que el 13 de mayo de 2015, el Consorcio Vías Otto se encontraba realizando una intervención en el frente Eduardo Frei, intervención que contemplaba la finalización del fresado de la capa asfáltica del pavimento e inicio de excavación de material granular.

En ejecución de esas labores los operadores se percataron de que la red existente telefónica se encontraba inmediatamente después de la capa asfáltica a una profundidad no mayor a los 15 cm del nivel de rasante cubierta por no más de 2 cm de material granular, fue por ello que ni la maquinaria, ni los trabajadores de la zona evidenciaron la presencia de dicha red telefónica, y por lo tanto durante los trabajos se causó el daño a la misma.

Lo anterior evidencia que la red no cumplía con ninguna de las características normativas mencionadas tales como nivel mínimo de profundidad, señalización de la red, canalización industria de alta resistencia (toda vez que la tubería existente era simplemente PVC) y/o construcción de cárcamos de protección.

Conforme a lo anterior es claro que el daño de la red telefónica obedeció al hecho de que la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá no cumplió con los requisitos técnicos exigidos por el IDU, relacionados con su profundidad, señalización y canalización, lo que se tradujo en una situación completamente imprevisible para el Consorcio Vías Otto.

El desconocimiento de los lineamientos técnicos antes señalados es completamente imputable a la ETB como proveedora del servicio de telefonía y en una omisión si se quiere, que es ajena e imprevisible al Consorcio Vías Otto lo que se convierte en un hecho imputable a la empresa como víctima.

Finalmente, solicitó declarar probada la excepción de mérito propuesta y en consecuencia, desestimar las pretensiones de la demanda.

Este extremo pasivo llamó en garantía a Seguros del Estado S.A.

-Alcaldía de Bogotá – Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño

A través de memorial radicado el día 10 de noviembre de 2016 este extremo pasivo contestó la demanda.

Se pronunció frente a los hechos indicando que no se describen circunstancias de tiempo, modo y lugar, acciones u omisiones que evidencien la ocurrencia de un hecho que permita atribuirle responsabilidad a la Alcaldía Local de Antonio Nariño y al Fondo de Desarrollo Local (en adelante FDL).

En cuanto a las pretensiones, expresó su oposición, por no poder exigírsele a ese extremo pasivo responsabilidad alguna por no cumplirse los requisitos exigidos para determinar su responsabilidad. No existe fundamento fáctico ni jurídico alguno pues los perjuicios alegados no fueron causados por esa entidad, por tanto, no se puede derivar condena alguna en su contra. Los presuntos perjuicios ocasionados resultan de la afectación de unas redes e infraestructura que al parecer no se encontraban ajustadas a la normatividad vigente.

El contrato de obra pública No. 146 de 2014 fue suscrito entre el FDL y el Consorcio Vías Otto, el cual, en su cláusula tercera, numeral 13 literal A estableció como obligación general del contratista: *"Reconocer y pagar directamente y a sus expensas los daños y perjuicios causados a terceros durante el desarrollo del contrato, por hechos suyos o del personal a su cargo."* Y como obligación específica en el numeral 12 literal B de la misma cláusula: *"Responder ante terceros por los daños que se causen en desarrollo del contrato, así como por los daños que se ocasionen por el incumplimiento del mismo, de conformidad con lo establecido en la Ley."*

Aludió de igual forma a la cláusula décima tercera del contrato, que determinó la indemnidad de la entidad contratante, pactada por las partes en virtud del artículo 5.1.6 del Decreto 734 de 2012. Afirmando que la inclusión de tales obligaciones del contratista, además de ser un acuerdo de voluntades resulta una facultad de la entidad para obligar al contratista a responsabilizarse y liberarla de cualquier reclamación, quien actúa independientemente y bajo su propia responsabilidad, con capacidad de asumir responsabilidades de la ejecución de sus trabajos, que vienen determinadas desde los antecedentes contractuales como los estudios previos.

Planteó la excepción denominada hecho de un tercero afirmando que la controversia surge por unos presuntos daños causados por el contratista Consorcio Vías Otto a la infraestructura de red de la ETB el 13 de mayo de 2015. Afirmando al respecto que es evidente que quien pudo haberlos causados fue el Consorcio contratista que conforme las

obligaciones contraídas y los riesgos que de ella se derivan coma está en la capacidad de asumirlos.

Afirmó además que del análisis de los requisitos de responsabilidad, en el presente caso, no se logra la concurrencia de los mismos. De una parte, el hecho que se pretende imputar a la entidad corresponde a una obligación del Consorcio contratista, el cual está vinculado al proceso. Por su parte el daño como elemento fundamental de la responsabilidad no está claramente definido, pues se trata de una afectación de manera general a las redes de propiedad de la demandante. Finalmente, aquel vínculo que debe existir entre el hecho o la actividad constitutiva del daño y el daño, también brilla por su ausencia en el presente caso, pues como ya se dijo el presunto daño fue causado por el actuar del contratista en cumplimiento de sus obligaciones, sujeto que es parte demandada en la litis y capaz de responder por sus actos.

Citando lo manifestado por la interventoría del contrato de obra en oficio radicado No. 2016-152-006267-2 de fecha 19 de septiembre de 2016, concluyó que no existe prueba concreta del daño y tampoco que éste haya sido causado por la administración local, luego no se presenta el nexo causal como elementos de la imputación del daño, como requisito de la responsabilidad de la administración Distrital.

Hizo llamamiento en garantía a Seguros del Estado S.A.

Finalmente, solicitó que se declare la prosperidad de las excepciones y se nieguen las pretensiones de la demanda.

-Seguros del Estado S.A.

Los dos demandados llamaron en garantía a Seguros del Estado, dichos llamamientos fueron aceptados por el Despacho mediante autos de fecha 21 de junio de 2017⁸.

El Despacho mediante auto de fecha 19 de octubre de 2017⁹ tuvo por no contestados los llamamientos en garantía por parte de la empresa aseguradora.

En audiencia inicial desarrollada el día 21 de febrero de 2018 el Despacho resolvió el recurso de reposición interpuesto por Seguros del

⁸ Fls.33-35 c. llamamiento 1 y 24-26 c. llamamiento 2.

⁹ Fls.488-489 c. 1.

Estado, quedando en firme la decisión de tener por no contestados los llamamientos en garantía.¹⁰

1.4. TRÁMITE PROCESAL

El trámite en esta instancia ha cursado de la siguiente manera:

- El proceso se radicó el 31 de marzo 2016 y correspondió a este Juzgado 64 Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá¹¹. La demanda fue admitida mediante auto de fecha 8 de agosto de 2016.¹²
- El Despacho mediante auto de 19 de octubre de 2017 fijó fecha y hora para la realización de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011¹³.
- En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial, en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

"(...) La fijación del litigio queda establecida en los siguientes términos:

*Encuentra el Despacho que la fijación del litigio se centra en establecer si el Estado a través del DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO y CONSORCIO VÍAS OTTO integrado por IES INGENIEROS S.A.S., APIA PROYECTOS Y SOLUCIONES S.A.S.; EMPRESA DE PROYECTISTAS Y CONSULTORES S.A.S.; SANTANDER ELIECER MAFIOLY CASTILLO y JOSÉ LUIS RADA RAYO es responsable administrativa y extracontractualmente de los perjuicios presuntamente ocasionados al demandante por la afectación a la infraestructura de red de propiedad de la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A. en sectores de ejecución del contrato de Obra Pública No. 146 de 2014 y en consecuencia determinar si existe lugar a condena en tal evento, si hay lugar al reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales solicitados o si se configura algún eximente de responsabilidad."*¹⁴

- Durante el desarrollo de la audiencia de pruebas el día 21 de febrero de 2019¹⁵, teniendo en cuenta que se habían recaudado la totalidad de las pruebas, el Despacho cerró dicha etapa procesal y dispuso un término de 10 días para que las partes presentaran sus alegados de

¹⁰ Fls. 500-502.

¹¹ Fl. 92.

¹² Fls. 198-199 c. 1

¹³ Fls. 488-489.

¹⁴ Fl. 503 reverso.

¹⁵ Fls. 553-554 c. 1.

conclusión, término en el cual, el Ministerio Público también podía presentar su concepto.

1.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

-Alegatos de conclusión de la parte demandante ETB

Mediante escrito radicado el día 5 de marzo de 2019 rindió sus alegatos de la siguiente manera¹⁶:

Hizo un recuento de las pruebas obrantes en el plenario y que a su juicio prueban el daño cuyo resarcimiento se pretende.

Con esto, manifestó que habiéndose demostrado plenamente la responsabilidad del demandado y la causación de los daños y su cuantía procede entonces el reconocimiento de los perjuicios alegados.

Finalmente, trayendo a colación jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el contenido del artículo 2341 del Código Civil, concluyó que en el presente caso están presentes los elementos requeridos para endilgarle responsabilidad civil extracontractual al extremo demandado. No habiéndose demostrado ninguna causal de exoneración, lo hace responsable de los daños causados.

Solicitó acoger las pretensiones de la demanda a su favor.

-Alegatos de conclusión de la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Distrital de Gobierno – Alcaldía Local de Antonio Nariño, parte demandada

Sus alegatos fueron radicados el día 5 de marzo de 2019¹⁷ en los cuales hizo un recuento de los hechos de la demanda, manifestando que no existe una demostración fehaciente y suficiente que demuestre la existencia de los daños alegados. No existe la prueba del nexo de causalidad que pudiere comprometer la responsabilidad del Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño, con los hechos de la demanda.

Aludió al contrato de obra 146 de 2014, el cual, no es per se, el vehículo para endilgar responsabilidad solidaria entre los demandados, mas si se tiene en cuenta la cláusula de indemnidad y las condiciones y cláusulas a partir de las cuales quedó conformado el Consorcio Vías Otto.

¹⁶ Fls.566-567 c. 1.

¹⁷ Fls.568-572 c. 1.

En cuanto a la prueba del daño, solo existe un documento emanado de un funcionario de ETB que refiere el daño, pero no hay precisión ni confirmación del sitio donde ocurrió, la magnitud de la afectación y el nexo causal con la actividad que desplegaba el contratista Vías Otto en el sector, y menos con la actividad que competía realizar el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño.

Por lo anterior, no es procedente bajo ningún punto de vista, atribuir responsabilidad a Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Gobierno – Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño, dado que no existe prueba suficiente del daño ocurrido y de su imputabilidad y porque contractualmente el FDL y el Consorcio Vías Otto pactaron una cláusula de indemnidad de aquel en caso de afectación a algún tercero durante la ejecución del contrato de obra.

Solicitó negar todas las pretensiones de la demanda.

-Alegatos de conclusión de Seguros del Estado, llamado en garantía

El día 6 de marzo de 2019 presentó sus alegatos de conclusión¹⁸, en los cuales concluyó que no hay prueba técnica alguna que establezca que los daños presentados son consecuencia directa, única y exclusiva de la actuación del Consorcio Vías Otto derivada de la ejecución del contrato No. 146, por lo cual la parte actora no logró acreditar la responsabilidad de las demandadas por falla en el servicio respecto de los daños que se pretenden sean indemnizados.

Indicó igualmente que la póliza de cumplimiento 15-44-101140200, por su naturaleza excluye de facto la responsabilidad civil extracontractual y no ampara daños a terceros, razón por la cual no hay cobertura por parte de dicha póliza para los hechos materia del litigio.

No se acreditó la cuantía del daño y la imputación del mismo al tomador de la póliza de responsabilidad civil extracontractual derivada de cumplimiento No. 15-40-101033646, razón por la cual es improcedente la afectación de la misma.

Conforme con la prueba documental aportada al proceso, es evidente que la parte actora, de acuerdo con las especificaciones técnicas, le correspondía proteger con cárcamos las tuberías por donde se conducían sus redes en el tramo en que se presentó el daño, por lo cual de haberse cumplido con la especificación por parte de ETB, se hubiese

¹⁸ Fls.573-576 c.1.

podido prevenir el daño que alega haber sufrido, aún cuando la vía hubiese sido intervenida por un contratista diferente.

Se evidencia así el rompimiento del nexo causal por culpa exclusiva de la víctima, se probó en el proceso que dichas redes no contaban con la referida protección, de manera que fue la propia negligencia de la parte actora la que la llevó a exponerse a un riesgo inminente.

-Alegatos de conclusión del Consorcio Vías Otto, parte demandada

Sus alegatos de conclusión fueron radicados el día 7 de marzo de 2019¹⁹.

Solicitó desestimar las pretensiones de la demanda y en su lugar, tener por probada la excepción de mérito formulada en el escrito de contestación de la demanda, teniendo en cuenta las siguientes premisas: la parte demandante no logró probar el daño antijurídico ni el nexo de causalidad entre el hecho y el daño alegados, puesto que de las pruebas aportadas no logra evidenciarse que el comportamiento del Consorcio fuera el desencadenante del daño alegado, ni tampoco puede determinarse su certeza y concreción, no se puede determinar el monto del perjuicio.

Logró probarse la excepción de mérito denominada culpa exclusiva de la víctima, dado que se los informes decretados como pruebas se puede concluir que no puede endilgarse ninguna responsabilidad al Consorcio Vías Otto, pues la red telefónica afectada no cumplía los requisitos técnicos relacionados con la profundidad a la que debe encontrarse con respecto a la superficie, su señalización y ductería.

Dichas redes debían estar ubicadas a una profundidad no menor a un metro y en caso de no estarlo, debían estar protegidas con cárcamos. Conforme a lo anterior es claro que el daño de la red telefónica obedeció al hecho de que la ETB no cumplió con los requisitos técnicos exigidos relacionados con la profundidad, señalización y canalización de sus redes.

¹⁹ Fls.559-564 c.1.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente en razón de la cuantía para decidir la presente acción, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155 numeral 6º y 157 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2. PLANTEAMIENTO DEL CASO

La parte demandante pretende que se declare la responsabilidad extracontractual de la Alcaldía Local - Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño y el Consorcio Vías Otto por los daños ocasionados a la infraestructura de red con ocasión del desarrollo de las obras en ejecución del contrato No. 146 de 2014.

El extremo pasivo sostuvo, de un lado²⁰, que no existe prueba del nexo causal entre alguna acción u omisión suya y el presunto daño causado a la infraestructura de red de la demandante, lo que se complementa con el hecho que al suscribir el contrato de obra 146 de 2014 las partes acordaron una cláusula de indemnidad por lo cual, no está llamada a responder por perjuicio alguno; y de otro²¹, que debe declararse probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima por cuanto la entidad demandante no cumplió con las especificaciones técnicas para el tendido de la red y su protección, lo cual se constituye como un eximente de responsabilidad.

El llamado en garantía insistió en el hecho que el nexo causal entre el hecho (acción u omisión) y el daño se rompió precisamente por la culpa exclusiva de la víctima.

2.3. DEL PROBLEMA JURÍDICO

Gira en torno a lo siguiente:

Determinar si el extremo pasivo es responsable de los perjuicios presuntamente ocasionados a la ETB por la afectación a la infraestructura de red de su propiedad, en sectores de ejecución del contrato de Obra Pública No. 146 de 2014 y en consecuencia

²⁰ Bogotá D.C. – Secretaría de Gobierno – Alcaldía Local de Antonio Nariño – Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño.

²¹ Consorcio Vías Otto.

determinar si existe lugar a condena en tal evento, si hay lugar al reconocimiento y pago de los perjuicios solicitados o si se configura algún eximente de responsabilidad.

2.4. HECHOS PROBADOS

De conformidad con los elementos válidamente allegadas al proceso, se tienen probados los siguientes hechos particularmente relevantes:

Valor probatorio de los documentos

Los documentos aportados por las partes se valorarán de conformidad con lo establecido en el artículo 246 del Código General del Proceso y, de acuerdo con lo decidido por la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno en su sesión del 28 de agosto de 2013, se le otorgará valor probatorio a todos los documentos traídos al proceso en copia simple, siempre que su aporte se haya producido durante las oportunidades previstas por las normas procesales aplicables a los juicios de competencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y no hayan sido tachados como falsos en los términos de los artículos 289 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, por la parte contra la cual se pretenden hacer valer²².

De este tipo de pruebas, se encuentra demostrado lo siguiente:

-. Entre el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño y el Consorcio Vías Otto²³ suscribieron el contrato de obra No. 146 de 26 de diciembre de 2014 cuyo objeto fue: "*...ejecutar bajo la modalidad de precios unitarios fijo sin fórmula de reajuste y a monto agotable las obras de mantenimiento de la malla vial local y las obras de construcción y/o mantenimiento de andenes y espacio público de la localidad quince Antonio Nariño, de conformidad con las actividades y condiciones señaladas en el anexo técnico.*"²⁴

El valor del contrato ascendió a la suma de \$3.558.854.549²⁵ y el plazo pactado fue de 6 meses contados a partir de la suscripción del acta de inicio²⁶.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero.

²³ Integrado por: IES Ingenieros S.A.S. con una participación del 39%; APIA Proyectos y Soluciones S.A.S. con una participación del 30%; Empresa de Proyectistas y Consultores S.A.S. con una participación del 29%; Santander Eliecer Mafioly Castillo con una participación del 1% y José Luis Rada Rayo igual con el 1% de participación.

²⁴ Fls.22-31 c.1.

²⁵ Cláusula cuarta.

²⁶ Cláusula sexta.

Entre las partes se pactó una cláusula de indemnidad en los siguientes términos: "**CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA.- INDEMNIDAD:** En cumplimiento de lo ordenado por el artículo 5.1.6 del Decreto 734 de 2012, **EL CONTRATISTA** mantendrá indemne a **EL FONDO** contra todo reclamo, demanda, acción legal y costos que puedan causarse o surgir por daños o lesiones a personas o bienes, ocasionados por **EL CONTRATISTA** o su personal dependiente o subcontratistas, durante la ejecución del objeto y obligaciones del contrato. En caso de que se formule reclamo, demanda o acción legal contra **EL FONDO** por asuntos que según el contrato sean de responsabilidad del contratista, se le comunicará lo más pronto posible de ello para que por su cuenta adopte oportunamente las medidas previstas por la ley para mantener indemne a **EL FONDO** y adelante los trámites para llegar a otro arreglo del conflicto. **EL FONDO**, a solicitud de **EL CONTRATISTA**, podrá prestar su colaboración para atender los reclamos legales y el contratista a su vez reconocer los costos que éstos le ocasionen a **EL FONDO**, sin que la responsabilidad del contratista se atenúe por este reconocimiento, ni por el hecho que aquél en un momento dado haya prestado su colaboración para atender a la defensa de sus intereses contra tales reclamos, demandas o acciones legales. Si en cualquiera de los eventos previstos en esta cláusula el contratista no asume debida y oportunamente la defensa de **EL FONDO**, ésta podrá hacerlo directamente, previa comunicación escrita al contratista, quien pagará todos los gastos en que la entidad incurra por tal motivo. En caso de que así lo no lo hiciera el contratista, **EL FONDO** tendrá derecho a descontar el valor de tales erogaciones de cualquier suma que adeude al contratista, por razón de los servicios motivo del contrato, o utilizar cualquier otro medio legal."

-. El día 13 de mayo de 2015 se reporta por parte del señor Armando Rodríguez Gutiérrez daños en la infraestructura de red de propiedad de la ETB²⁷ por parte del contratista Consorcio Vías Otto, con los siguientes datos: dirección carrera 30 No. 31-32 sur barrio Eduardo Frey, No. de cable 27031 y 27037, cantidad de pares 1200 y 1400 respectivamente, numero de OTM 817895 y 817896²⁸.

Los daños fueron cuantificados por la ETB²⁹ según las valoraciones No. 036210 (OTM 817895) en \$5.704.274,22³⁰; y la valoración No. 036211 (OTM 817896) en 13.477.712,36³¹.

²⁷ Según certificados de propiedad obrantes a folios 54 y 55 c.1.

²⁸ Fls.50-51 c.1.

²⁹ Fls.52-53 c.1.

³⁰ Valor que corresponde a la sumatoria de \$4.958.845,27 por concepto de costos directos y \$746.136,00 por el tiempo en que no se prestó el servicio.

³¹ Valor que corresponde a la sumatoria de \$11.488.016,36 por concepto de costos indirectos y \$1.989.696,00 por el tiempo en que no se prestó el servicio.

-. Entre ETB y el Consorcio Vías Otto se cruzaron comunicaciones respecto al reconocimiento y pago de los daños, sin que se pusieran de acuerdo al respecto³².

-. La interventoría del contrato de obra No. 146 de 2014 se pronunció sobre los hechos ante la Alcaldía Local de Antonio Nariño mediante oficio radicado No. 2016-152-006267-2 de fecha 19 de septiembre de 2016³³ en el cual estableció: *“Teniendo en cuenta el asunto de la referencia me permito comunicarle, en desarrollo de la rehabilitación vial de la Carrera 30 entre Calle 31ª y Calle 31 se presentó: El día 13 de mayo 2015 se inició el proceso constructivo de fresado de la carpeta asfáltica para la rehabilitación del segmento vial, en desarrollo de esta actividad se realizó la ruptura de la red de ETB, la cual se encontraba dentro la carpeta de asfáltica sin ningún tipo de protección (cárcamo), ya que si bien se causó una afectación a las redes existentes, estas no se encontraban ajustadas a la normativa vigente para la época.*

El mismo día de ocurrido los hechos la interventoría se encontraba presente y solicitó al residente de obra del contratista que se reportara a la ETB el suceso ocurrido en el frente de obra lo cual se realizó telefónicamente, una vez hecho el reporte, la ETB realizó las reparaciones el día 20 de mayo de 2015.”

-. El informe de la ETB decretado en la audiencia de pruebas se encuentra a folio 518 c.1.

-. El informe del IDU decretado en la audiencia de pruebas obra a folios 522 y 528 c.1.

2.5. CLÁUSULA GENERAL DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Se consagró en el artículo 90 una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, que comprende tanto la responsabilidad de naturaleza contractual como extracontractual; por lo que los elementos indispensables para la declaración de la responsabilidad patrimonial del Estado, se circunscriben a la prueba del **daño antijurídico**, y **a la imputabilidad del mismo al Estado** sin importar si fue materializado por negligencia o impericia en las acciones u omisiones de sus agentes. Por ello, el núcleo esencial de responsabilidad se enmarca en el daño antijurídico, **con lo cual, aún las conductas revestidas de legalidad, pueden generar un daño y así mismo comprometer su responsabilidad, de manera que el examen de la controversia será analizado con base en tales elementos.**

³² Fls.70-84 c.1.

³³ Fls.427-428 c.1.

2.5.1. Régimen de responsabilidad aplicable

El Consejo de Estado ha establecido que la responsabilidad de las autoridades públicas derivada de la ejecución de obras públicas, debe determinarse bajo el régimen de daño especial, por cuanto las obras imponen a quienes residen, laboran o permanecen en el lugar de influencia de las mismas, un desequilibrio frente a las cargas públicas.

Al respecto ha establecido la jurisprudencia:

"En otras oportunidades esta Sala se ha ocupado de estudiar el régimen de responsabilidad aplicable a los casos en los cuales se reclama la indemnización de los perjuicios causados a los accionantes como consecuencia del ejercicio de una actividad lícita por parte del Estado, bajo el denominado régimen objetivo de responsabilidad por daño especial, asunto en relación con el cual se ha expuesto lo siguiente:

"Responde el Estado, a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando el obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al administrado un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los administrados la existencia del Estado.

"Surge pues, de la esquemática exposición hecha, que la pretensión indemnizatoria por daño especial, excluye cualquier otra pretensión con idéntico fin, propuesta con base en la ilegalidad del acto o de la operación o el hecho administrativo, la falla o falta del servicio y la derivada de la arbitrariedad administrativa o 'vías de hecho'"³⁴ (subrayas del texto original).

Se trata, entonces, de un régimen de responsabilidad que no tiene como fundamento un error o falla atribuible al Estado o a alguno de sus agentes, sino el ejercicio, por parte de aquél o de éstos, de actividades legítimas que pueden causar daños a los administrados quienes, en aras de garantizar la equidad y el equilibrio frente a las cargas públicas, deben ser indemnizados.

En el anterior orden de ideas, la jurisprudencia de esta Sala ha precisado que la procedencia de la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado con base en la aplicación del régimen de responsabilidad por daño especial se sujeta a la concurrencia de los siguientes elementos:

"1.- Que el hecho administrativo que causa el daño provenga de una actuación legítima de la administración amparada por la normatividad legal vigente o la misma Constitución, que rompe la

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 10 de marzo de 2011, C. P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 18381.

igualdad frente a las cargas públicas que deben soportar determinados administrados.

“Significa lo anterior que el quebrantamiento de la igualdad frente a las cargas públicas imponga a ciertos administrados un mayor sacrificio al que normalmente deben soportar los asociados en general.

“2.- Que se concrete un daño que lesiona un derecho jurídicamente tutelado el cual debe revestir las condiciones de cierto, concreto y particular.

“3.- Y que haya un nexo de causalidad entre el hecho administrativo legal y el perjuicio ocasionado.

“Lo dicho permite establecer que este régimen de responsabilidad excluye la ilegalidad del acto administrativo, los casos de responsabilidad por falta o falla del servicio de la administración y también la derivada de las vías o actuaciones de hecho.

*“En tales condiciones se exige que para hablar del daño especial como presupuesto de responsabilidad de la administración **este debe ser anormal, excepcional y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado**, es decir, que solo unos pocos ciudadanos resultan sacrificados en su patrimonio como contrapartida de que la comunidad obtenga beneficios que le representa un mejoramiento en la calidad y prestación de los servicios ...”³⁵ (énfasis añadido).*

De lo anterior se colige que el daño especial como régimen de responsabilidad ha sido elaborado a partir de la concepción de igualdad de las cargas públicas que pesan sobre los administrados; esto implica considerar i) que las cargas ordinarias o normales que se aplican sobre todos los ciudadanos o sectores específicos de ellos deben ser asumidas como un sacrificio o carga ordinaria frente al Estado, pero ii) los sacrificios particulares a que se vea avocado un ciudadano a consecuencia de un acción lícita del Estado corresponde a una situación anormal que amerita ser compensada.

³⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 25 de septiembre de 1997; Consejero Ponente: Jesús María Carrillo Ballesteros; exp.: 10.392; las consideraciones expuestas en la citada providencia fueron reiteradas por la Sala en sentencia del 13 de diciembre de 2005, C. P.: Alier Hernández Enríquez; exp.: 24.671 y del 10 de marzo de 2001, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

III. CASO CONCRETO

3.1. El hecho que causa el daño debe provenir de una actuación legítima de la administración

Uno de los presupuestos de responsabilidad tratándose del daño especial, se relaciona con que el hecho de la administración que origina el daño cuyo resarcimiento se pretende, emane de una actividad legítima de las autoridades públicas, que rompa la igualdad frente a las cargas públicas imponiendo un mayor sacrificio a ciertos administrados, según lo establecido en la jurisprudencia referida en líneas anteriores.

Para el efecto, se debe tener en cuenta que el **Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño** para el momento de la suscripción del contrato de obra pública 146 de 2014 contaba con personería jurídica y patrimonio propio³⁶.

En este contexto suscribió el contrato de obra pública No. 146 de 2014 cuyo objeto fue: *"...ejecutar bajo la modalidad de precios unitarios fijo sin fórmula de reajuste y a monto agotable las obras de mantenimiento de la malla vial local y las obras de construcción y/o mantenimiento de andenes y espacio público de la localidad quince Antonio Nariño, de conformidad con las actividades y condiciones señaladas en el anexo técnico."*

El mencionado contrato tuvo dentro de su alcance para el caso particular que nos ocupa, en el tramo vial donde se ubicaban las redes afectadas en la Carrera 30 entre Calle 31ª y Calle 31 de Bogotá, según el informe de interventoría, la *"El día 13 de mayo 2015 se inició el proceso constructivo de fresado de la carpeta asfáltica para la rehabilitación del segmento vial, en desarrollo de esta actividad se realizó la ruptura de la red de ETB..."*³⁷.

De lo anterior se colige que el Fondo de Desarrollo Local – Alcaldía Local de Antonio Nariño estaba desarrollando una actividad propia de su misión en el Distrito Capital, es decir, estamos frente a una actividad legítima de la administración, que impuso a la ETB, una carga pública superior consistente en que parte de la infraestructura de red de su propiedad fue afectada por el Consorcio Vías Otto en ejecución del contrato de obra pública No. 146 de 2014 suscrito con el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño.

³⁶ Artículo 87 del Decreto 1421 de 1993. Que fuera posteriormente declarado nulo por el Consejo de Estado, Sala Plena, Expediente No. 11001-03-15-000-2008-01255-00(AI) de 6 de junio de 2018, Consejero Ponente Dr. Oswaldo Giraldo López.

³⁷ Fls.427-428 c.1.

En esas condiciones, se cumple con el primer presupuesto de responsabilidad del Estado en eventos de ejecución de obras públicas.

El daño antijurídico

Jurisprudencialmente, se ha entendido el daño antijurídico como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"; o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que "el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de "causales de justificación"³⁸.

En este orden de ideas, se tiene que el daño como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, debe "estar cabalmente estructurado, **razón por la cual se torna imprescindible acreditar que satisface los siguientes requisitos:** i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, ii) debe lesionar un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y iii) debe ser cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende, no puede limitarse a una mera conjetura. (...) como quiera que la antijuricidad del daño es el primer elemento de la responsabilidad, una vez verificada su existencia se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada; por tanto, le corresponde al juez constatar el daño como entidad, como violación a un interés legítimo, valorar si es o no antijurídico y, una vez estructurado como tal, analizar la posibilidad de imputación o no a la entidad demandada. **Si el daño no está acreditado, se torna inoficioso el estudio de la responsabilidad, por más que se encuentre acreditada alguna falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración**"³⁹

En el caso bajo estudio la parte actora hizo consistir el daño en la afectación de la infraestructura de red de su propiedad por parte del Consorcio Vías Otto el día 13 de mayo de 2015 en el sector de la Carrera 30 No. 31-32 sur⁴⁰, lo que igualmente ocasionó que las redes estuvieran fuera de servicio en la zona afectada.

38 Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

39 CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015) Radicación número: 76001-23-31-000- 2008-00974-01(38522) Actor: OMAR DE JESÚS CORTÉS SUÁREZ Y OTRA Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

40 Fls.58-63 c.1.

Los hechos están sustentados en dos actas de reconocimiento⁴¹ de daños en donde se detalla el número del cable de su propiedad⁴²: 27031 y 27037; la cantidad de pares, 1200 y 2400; OTM⁴³: 817895 y 817896.

La cuantía de los daños causados a la infraestructura de red está cuantificada, tanto en lo concerniente al daño emergente como al lucro cesante en las valoraciones Nos. 036210 y 036211 de la siguiente manera⁴⁴:

DAÑO EMERGENTE:

Valoración	Costo directo	Costo indirecto	total
036210	\$ 4.228.571,05	\$ 730.274,22	\$ 4.958.845,27
036211	\$ 9.796.210,76	\$ 1.691.805,60	\$ 11.488.016,36
		TOTAL	\$ 16.446.861,63

LUCRO CESANTE:

Corresponde al valor del ingreso dejado de percibir por parte de la ETB S.A. ESP por la imposibilidad de consumo del servicio telefónico, a través de las líneas afectadas durante el tiempo transcurrido entre el daño y la reparación del mismo que ascendió a la suma de **DOS MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE. (\$2.735.832,00)**.

Valoración	Tiempo sin servicio en horas	Abonados	costo
036210	6	1200	\$ 746.136,00
036211	8	1400	\$ 1.989.696,00
		TOTAL	\$ 2.735.832,00

Para el Despacho, en el caso sub lite, con el material probatorio aportado por la ETB visible a folios 50 a 84 del c.1., se encuentran probadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se irrogó el daño, su cuantía y el carácter antijurídico del mismo, por cuanto la demandante no estaba en la obligación de soportarlo.

El nexo causal

En este punto, en primer lugar, es preciso analizar y decidir las dos excepciones de fondo propuestas por los demandados, por cuanto las mismas podrían constituir eximentes de responsabilidad.

41 Fls.50-51 c.1.

42 Según certificados obrantes a folios 54-55 c.1.

43 Orden de Trabajo de Mantenimiento.

44 Fls.52-53 c.1.

- **Consortio Vías Otto: Culpa exclusiva de la víctima**

Frente a los argumentos expuestos por el Consortio Vías Otto en relación con que le exime de responsabilidad en el presente caso el hecho de que la ETB no cumplió con las normas técnicas para el tendido y protección de su infraestructura de red, es preciso considerar lo siguiente:

Estableció el contratista en sus argumentos que las redes debían estar ubicadas a una profundidad no menor a un metro y en caso de no estarlo, debían estar protegidas con cárcamos. Conforme a lo anterior es claro que el daño de la red telefónica obedeció al hecho de que la ETB no cumplió con los requisitos técnicos exigidos relacionados con la profundidad, señalización y canalización de sus redes.

Ante lo anterior es necesario revisar en qué documentos basa el Consortio Vías Otto sus argumentos.

Uno de los documentos aportados como sustento es el denominado: **Especificación Técnica Sección 360-11 Cruce de redes de servicios públicos en calzadas mediante cárcamos**⁴⁵ que es parte de un documento más amplio llamado Especificaciones Técnicas Generales de Materiales y Construcción, para Proyectos de Infraestructura Vial y de Espacio Público para Bogotá D.C. adoptado por el Instituto de Desarrollo Urbano mediante la Resolución 3243 de 18 de diciembre de 2013.

Verificando en el link <https://www.idu.gov.co/page/siipviales/portafolio-especificaciones-tecnicas-2011> que fuera informado por el mismo IDU en su respuesta al oficio No. J64-2018-161⁴⁶ se observa cuál es el alcance y ámbito de aplicación de dicho documento o especificación técnica:

**“SECCIÓN 100-11
ALCANCE Y AMBITO DE APLICACION**

100.1 ALCANCE

*Las presentes Especificaciones Técnicas Generales **constituyen un conjunto de instrucciones con validez contractual para el desarrollo de las obras viales de la ciudad de Bogotá D.C. y contienen las condiciones técnicas normalizadas referentes a los materiales y a las unidades de obra incluidas en el documento.***

⁴⁵ Fls.265-271 c.1.

⁴⁶ Fl.528 c.1.

100.2 ÁMBITO DE APLICACIÓN

Las presentes especificaciones generales de construcción forman parte de los contratos celebrados por el Instituto de Desarrollo Urbano para la construcción, rehabilitación, mejoramiento y conservación de la infraestructura vial y espacio público de Bogotá D.C." (Se resalta)

De lo que se concluye que no son vinculantes ni tienen el alcance suficiente para evaluar la diligencia y negligencia de la ETB en el momento de suscribir sus contratos para tender, mantener y proteger sus redes, conclusión que se ve reforzada por la sección anexada por el Consorcio Vías Otto al expresar lo siguiente:

"360.4.1.2 Redes de voz y datos (telecomunicaciones)

Los cárcamos correspondientes a las redes de voz y datos (redes telefónicas, líneas de fibra de óptica y otras), se deberán realizar de acuerdo a lo estipulado en las normas de construcción de cada una de las empresas de servicios públicos correspondiente.

Para el caso de la ETB, se deberán seguir las especificaciones "004-599 Cárcamos de Doce Ductos" Y "0004-0598 Cárcamos de Cuatro Ductos" o las relacionadas que se encuentren vigentes." (Se resalta)

Es decir, que la especificación técnica en la cual se basa el argumento principal del Consorcio Vías Otto para sustentar que las redes de la ETB no cumplían con las normas y por eso estaban desprotegidas, no resulta aplicable al presente caso, porque ella misma remite a otras normas técnicas específicas para la ETB, puntualmente las especificaciones 004-599 y 004-0598, no obstante, las mismas no fueron aportadas por el demandado, por lo cual no pueden ser valoradas por el Despacho.

Otro de los documentos aportados por el Consorcio Vías Otto en dos folios⁴⁷ es el denominado AP833 Banda plástica de indicación de ductos eléctricos instalados, norma técnica; del contenido de dicho documento se tiene que: "*Esta información ha sido extractada de la plataforma Likinormas de Codensa en donde se encuentran las normas y especificaciones técnicas.*"

Pero nada indica que la misma haya sido obligatoria para ETB en la gestión, manejo y conservación de sus redes de voz y datos. De esta

⁴⁷ Fls.272-273 c.1.

forma, este documento tampoco es sustento de los argumentos del Consorcio en pro de la viabilidad de la excepción propuesta.

Finamente, a folios 274 y 275 aparecen dos fotografías en blanco y negro, las cuales no son concluyentes por sí solas para determinar el incumplimiento por parte de la ETB de las normas técnicas aplicables, tal como lo pretende el extremo pasivo mencionado.

El Despacho, aparte de las carencias argumentativas y probatorias que acaba de señalar, encuentra además que el demandado pretende hacer valer el hecho de la inobservancia de unas normas técnicas que no establece con claridad, y dado que, la experiencia indica que las normas y especificaciones técnicas van siendo actualizadas de manera periódica por quienes las expiden⁴⁸, tampoco tuvo cuidado en indicar cuál era la versión de dichas normas que resultaba aplicable al caso concreto de las redes de la ETB en el sector cuya malla vial estaba interviniendo.

Por las anteriores razones y argumentos el Despacho **declarará no probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima** propuesta por el Consorcio Vías Otto y coadyuvada por el llamado en garantía Seguros del Estado S.A., como mecanismo de exoneración de su responsabilidad y así lo dejará consignado en la parte resolutive del presente fallo.

- **Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño - cláusula de indemnidad – hecho de un tercero**

A su vez la entidad pública demandada, el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño, cuya representación ostenta el Distrito Capital a través de la Secretaría de Gobierno, argumentó que al suscribir el contrato de obra pública 146 de 2014 se pactó una cláusula de indemnidad por lo cual quien está llamado al responder por los presuntos daños irrogados a la ETB es el Consorcio Vías Bogotá.

Según sus argumentos, la controversia planteada surge por unos presuntos daños causados por el contratista a la infraestructura de red de propiedad de la ETB el 3 de mayo de 2015. No obstante, teniendo en cuenta que el deber de probar los daños y perjuicios causados es de la empresa demandante, es evidente que quien pudo haberlos

⁴⁸ Verbi gratia el mismo caso del IDU, dado que las especificaciones técnicas adoptadas mediante la Resolución 3243 del 18 de diciembre de 2013, lo que hace es actualizar las mismas de la versión 2.0 a 3.0.

causado fue el Consorcio Vías Bogotá que conforme a las obligaciones contraídas y los riesgos que de ella se derivan, está en la capacidad de asumirlos.

Respecto a la cláusula de indemnidad en los contratos de obra pública y su oponibilidad frente a terceros, es clara la jurisprudencia del Consejo de Estado al expresar que:

“[C]uando la administración celebra un contrato de obra pública, ella es dueña de la misma y por lo tanto se entiende que es quien la realiza, independientemente de que no sea con servidores vinculados directamente a ella o con materiales o equipos suministrados por la administración, porque en estos casos, el contratista es un particular que participa ocasionalmente de la función pública y actúa como un órgano más de la gestión estatal y por lo tanto, que los daños que se produzcan en su ejecución hacen surgir su responsabilidad en forma directa frente a los perjudicados, responsabilidad que no desaparece porque en el respectivo contrato se hubiera pactado una cláusula de indemnidad, según la cual el contratista responderá por los daños ante terceros, ya que una cláusula de esta naturaleza no libera de responsabilidad a la administración ni es oponible a los terceros afectados, sólo obliga a las partes y permite a la entidad pública, en el evento de resultar condenada, reclamar al contratista por el valor de la indemnización que hubiere tenido que reconocer.”⁴⁹ (Se resalta)

De esta manera, aun cuando es frecuente que en los contratos de obra pública se pacte que el contratista será el responsable de los daños a terceros esto no quiere decir que la administración no responda frente a estos.

Ante lo cual, se resalta el hecho que cuando la administración contrata la ejecución de una obra es como si la ejecutara directamente. Es ella la dueña de la obra, su pago afecta siempre el patrimonio estatal y su realización obedece siempre a razones de servicio y de interés general. Así como lo establece la jurisprudencia citada, el contratista en este evento no se vuelve agente de la Administración ni funcionario suyo, pues es ella misma la que actúa y ni siquiera puede hablarse que la entidad contratante responda en forma indirecta por el hecho del contratista.

De este modo, el acuerdo de indemnidad no implica la exoneración de responsabilidad, pues, si así ocurriera, la cláusula sería nula. Por lo

⁴⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. C.P. Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 17 de noviembre de 2011. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-02724-01(22014).

cual se resalta que este tipo de pactos vale entre las partes, pero no es oponible a los terceros.

En otra sentencia, el mismo Consejo de Estado concluyó que aunque la cláusula esté pactada contractualmente, la responsabilidad frente a terceros sigue siendo extracontractual.⁵⁰

De este modo, no son de recibo los argumentos de este extremo pasivo en cuanto pretende oponer la cláusula de indemnidad (cláusula décima tercera del contrato de obra pública No. 146 de 2014) a la ETB como tercero presuntamente afectado; como tampoco, el hecho de considerar que esa misma presunta responsabilidad se debe a hechos de un tercero, por cuanto, como la jurisprudencia citada lo reconoce claramente, la administración es dueña de la obra pública hasta el punto de que se entiende que es ella misma la que la realiza.

Por las anteriores consideraciones **el Despacho encuentra impróspera la excepción** propuesta por el extremo pasivo **denominada hecho de un tercero**.

Habiendo resuelto lo pertinente respecto de las excepciones anteriores, el Despacho considera que el nexo causal se encuentra probado a partir de las comunicaciones surtidas entre ETB y el Consorcio Vías Otto⁵¹ y se corrobora con el informe de la interventoría donde da cuenta de los hechos a la Alcaldía Local de Antonio Nariño mediante oficio radicado No. 2016-152-006267-2 de fecha 19 de septiembre de 2016⁵² en los siguientes términos: *"Teniendo en cuenta el asunto de la referencia me permito comunicarle, en desarrollo de la rehabilitación vial de la Carrera 30 entre Calle 31ª y Calle 31 se presentó: **El día 13 de mayo 2015 se inició el proceso constructivo de fresado de la carpeta asfáltica para la rehabilitación del segmento vial, en desarrollo de esta actividad se realizó la ruptura de la red de ETB, la cual se encontraba dentro la carpeta de asfáltica sin ningún tipo de protección (cárcamo), ya que si bien se causó una afectación a las redes existentes, estas no se encontraban ajustadas a la normativa vigente para la época.***

El mismo día de ocurrido los hechos la interventoría se encontraba presente y solicitó al residente de obra del contratista que se reportara a la ETB el suceso ocurrido en el frente de obra lo cual se realizó telefónicamente, una vez hecho el reporte, la ETB realizó las reparaciones el día 20 de mayo de 2015."

Respecto de la discusión sobre el cumplimiento o no de las normas técnicas vigentes ya el Despacho se pronunció al estudiar la excepción

⁵⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Sentencia del 5 e octubre de 2017. Radicación 170011233100020000143501 (30122).

⁵¹ Fls.70-84 c.1.

⁵² Fls.427-428 c.1.

de culpa exclusiva de la víctima propuesta por el Consorcio Vías Otto, la cual, se reitera, será declarada como no probada, por lo cual, no se aludirá al tema en este punto. Baste indicar que no se logró demostrar por parte de este extremo pasivo que la presunta falta de cárcamo y protección de la red, fuera la causa eficiente para el acaecimiento del daño a la misma.

Interesa sí, lo corroborado por la interventoría⁵³ en el sentido de que establece con claridad que el daño acaeció con ocasión de la ejecución de las obras del proceso constructivo de la capa asfáltica para la rehabilitación del segmento vial en el sector de la Carrera 30 No. 31-32 sur en el marco de la ejecución del contrato de obra suscrito entre el Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño y el Consorcio Vías Otto el día 13 de mayo de 2015.

Luego, no hay duda del nexo causal entre la actividad de ejecución del contrato y el daño irrogado a la ETB por el deterioro de su infraestructura de red.

Ahora, en gracia de discusión, revisando el contenido de la prueba por informe decretada en la audiencia inicial por parte del ETB e IDU⁵⁴, en donde se les preguntó: **i)** ¿Cuál es la profundidad a la que deben instalarse las redes subterráneas de telefonía en la ciudad de Bogotá? **ii)** ¿Cuál es la norma o especificación técnica que regula lo atinente a la profundidad en la que debe instalarse las redes subterráneas de telefonía la ciudad de Bogotá? **iii)** ¿Cuáles son los requisitos de seguridad exigidos por el IDU a las empresas prestadoras de servicios de telefonía conmutada para la subterranización de redes en la ciudad de Bogotá? **iv)** ¿Cuál es la norma o especificación técnica que regula lo atinente a los requisitos de seguridad que deben cumplir las normas prestadoras del servicio de telefonía conmutada para la subterranización de sus redes?

Para el Despacho, son informes que no son concluyentes si se tiene que cuenta que no determinan específicamente el momento en el cual fue tendida la red que fue dañada por la maquinaria del Consorcio Vías Otto el 13 de mayo de 2015 en inmediaciones de la Carrera 30 No. 31-32 sur cuando ejecutaba obras en el marco del contrato No. 146 de 2014, ni cuál era la normatividad técnica vigente para ese momento; esto para poder establecer si al instalarla, la ETB cumplió con las normas técnicas vigentes para la época.

⁵³ Contrato de interventoría No. 150 de 2015.

⁵⁴ Fls.518 de la misma ETB, 522 y 528 por parte de IDU.

Si bien los informes establecen una serie de normas y resoluciones distritales que para el momento determinaban lo concerniente a este tipo de redes, no dan claridad sobre las normas a las que debió acogerse la ETB al momento de instalar las redes que fueron dañadas el 13 de mayo de 2015 por parte del Consorcio Vías Otto.

La única alusión que se hace al respecto es la siguiente afirmación por parte de ETB: *“Cabe anotar que ETB tiene redes que fueron construidas desde hace décadas y siguen siendo funcionales, aun cuando no estaban vigente dichas especificaciones y por tan razón existen redes a profundidades diferentes a las mencionadas.”*⁵⁵

En consecuencia, y respecto de los argumentos expresados por Seguros del Estado S.A. en calidad de llamado en garantía, para el Despacho, los daños irrogados a la ETB sí están probados y cuantificados en debida forma y existe evidencia suficiente de que fueron causados por el Consorcio Vías Otto cuando ejecutaba labores de fresado de la capa asfáltica para la rehabilitación del segmento vial en las inmediaciones de la Carrera 30 No. 31-32 sur de Bogotá.

Así, contrario sensu lo manifestado por Seguros del Estado S.A. en sus alegatos de conclusión, la cuantía del daño sí está acreditada y la imputación de este, como ya quedó establecido, en cabeza del tomador de la póliza RCE No. 15-40-101033646⁵⁶.

Partiendo de lo anterior el Despacho llega a la conclusión de que el daño existió, fue demostrado su acaecimiento y cuantía, además de su antijuridicidad; y el nexo causal entre la labor que adelantaba el Consorcio Vías Otto el 13 de mayo de 2015, como contratista del FDL de Antonio Nariño, es decir, que le es imputable en toda su extensión.

De esta manera, el problema jurídico planteado en el presente caso se debe resolver positivamente en el sentido de determinar que el extremo pasivo es responsable de los perjuicios ocasionados a la ETB por la afectación a la infraestructura de red de su propiedad, en sectores de ejecución del contrato de Obra Pública No. 146 de 2014 y en consecuencia existe lugar a condena en tal evento y al reconocimiento y pago de los perjuicios solicitados, si que se haya configurado algún eximente de responsabilidad.

⁵⁵ Fl.518 c.1.

⁵⁶ Fls.21-22 c. llamamiento 1.

En lo atinente a la cuantía de la pretensión de condena, estableció la demandante que asciende a : “...**DIECINUEVE MILLONES CIENTO OCHENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON SESENTA Y TRES CENTAVOS (\$19.182.693,93)**, valor que corresponde a la determinación del daño emergente que hace referencia a la suma de los costos directos e indirectos de las reparaciones de los daños, y al lucro cesante entendido como lo que dejó de percibir la entidad durante el tiempo que no puedo prestar el servicio; conforme a las valoraciones No. 036210, 036211 realizadas por la ETB S.A. ESP...”. No estableciendo dentro de sus pretensiones la indexación o actualización de dicho valor, razón por la cual, la condena se hará por ese mismo valor sin modificación alguna.

3.2. De los llamamientos en garantía

-El demandado **Consortio Vías Otto** llamó en garantía a Seguros del Estado S.A.,⁵⁷ con fundamento en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 15-40-101033646 (fls.1-3 y 21-23 c. llamamiento 1).

La llamada en garantía se pronunció en cuanto al llamamiento en los siguientes términos:

Indicó inicialmente que cualquier afectación de la póliza vinculada debe realizarse de conformidad con el artículo 1077 del Código de Comercio, respecto de la prueba fehaciente de la ocurrencia del siniestro, su cuantía y su imputabilidad de este al tomador de la póliza, so pena de desvirtuar cualquier obligación contractual de la aseguradora frente a las pretensiones de la demanda.

De otro lado, basó sus argumentos de defensa en tres ítems particulares: i) ausencia de prueba del perjuicio indemnizable a la luz del contrato de seguro, ii) falta de cumplimiento de los requisitos legales para hacer efectiva la póliza y iii) límites del clausulado de la póliza 15-40-101033646.

Respecto del **primer punto**, partiendo de los artículos 1088 y 1089 del Código de Comercio arguyó que la finalidad de la póliza de RCE⁵⁸ no es indemnizar cualquier suma de dinero que pretenda el tercero afectado, sino la de indemnizar con estrictez los perjuicios patrimoniales que le cause el asegurado con motivo de la responsabilidad civil

⁵⁷ Mediante escrito radicado el día 3 de noviembre de 2016, visible a folios 1-3 c. llamamiento 1.

⁵⁸ Responsabilidad Civil Extracontractual.

extracontractual por hechos ocurridos como resultado de la ejecución del contrato afianzado, en consecuencia, el pago de sumas diferentes a las efectivamente probadas como perjuicios patrimoniales sería ilegal y podría constituir enriquecimiento sin causa para el demandante.

Adujo que, en el presente asunto, la parte actora no ha probado ninguno de los perjuicios materiales, razón por la cual, ante la inexistencia de un perjuicio indemnizable, no sería procedente condena indemnizatoria alguna ya que esta se convertiría en una fuente de enriquecimiento para el demandante.

En cuanto al **segundo punto**, indicó que el alcance de la cobertura del seguro de RCE consiste en la indemnización de aquellos perjuicios ocasionados a terceros, imputables al asegurado/tomador de la póliza, que representen lesión o muerte a personas y/o deterioro o destrucción de bienes de propiedad de terceros con ocasión de la ejecución del contrato garantizado. Así, la póliza está diseñada para indemnizar los perjuicios atribuibles al tomador de la póliza causados a terceras personas ajenas a la relación contractual que dio origen a la expedición de esta.

Entonces a la luz del artículo 1077 del Código de Comercio, se debe acreditar por parte del demandante, por cualquier medio probatorio, la ocurrencia del siniestro, esto es la existencia del daño, derivado directamente del hecho imputable asegurado, así como la cuantía de la pérdida, es decir, se deben acreditar plenamente los perjuicios causados.

Conforme a lo anterior, para configurarse la RCE amparada por el contrato de seguro deben concurrir los siguientes elementos: 1) daño a un tercero; 2) Nexo causal; y 3) culpa del asegurado/tomador.

En el contexto anterior, afirmó que en el presente caso no se encuentra probada la imputabilidad de los hechos materia de litigio al asegurado/tomador con ocasión de la ejecución del contrato garantizado, toda vez que se ha acreditado dentro del plenario que el contrato de obra No. 146 de 2014 fue ejecutado conforme con las estipulaciones contractuales, especificaciones técnicas, directrices e información suministrada por la entidad contratante, de tal suerte que los presuntos daños que se pudiesen haber generado como consecuencia de la ejecución de obligaciones diferentes a las estipuladas en el mencionado contrato no son objeto de cobertura por la póliza de RCE No. 15-40-101033646.

Deberá entonces demostrarse la responsabilidad del Consorcio Vías Otto y del Distrito Capital (Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño), por la presunta falla del servicio derivada de la ejecución del contrato No. 146 de 2014 y además, para que sea procedente la afectación de la póliza de RCE mencionada, deben configurarse todos los elementos de la responsabilidad civil extracontractual respecto del tomador y asegurado de la póliza en virtud del contrato mencionado sin que medie ningún eximente de responsabilidad.

Finalmente, en el **tercer ítem** de la contestación del llamado en garantía, centró su atención en indicar que, de desestimar sus argumentos, el Juzgado debe tener en cuenta lo relativo a los deducibles y que la responsabilidad de la aseguradora no puede superar el límite del valor asegurado.

Frente a lo anterior, el Despacho considera de entrada que los argumentos del llamado en garantía no pueden prosperar, dado que tal como se analizó en acápites anteriores, con base en el material probatorio recaudado en el proceso, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como la cuantía del daño irrogado a la demandante, se encuentran plenamente probadas. Con lo cual se cumple con los requisitos que la aseguradora echó de menos: daño a un tercero, nexo causal y culpa del asegurado o tomador.

Así, está claro en este proceso y así fue establecido por el Despacho que la ETB sufrió un menoscabo a un bien de su propiedad (infraestructura de red) por parte del Consorcio Vías Otto mientras ejecutaba obras en el marco del contrato No. 146 de 2014 el día 13 de mayo de 2015 en las inmediaciones de la Carrera 30 No. 31-32 sur de Bogotá; de esta forma lo dejó consignado la interventoría en un informe, con lo cual se encuentra probado el nexo causal; finalmente, en la póliza aparece como tomador el Consorcio Vías Otto.

Adicionalmente, la vigencia de la póliza 15-40-101033646 fue desde el 02/02/2015 al 03/08/2015 y dado que el evento del daño a la infraestructura de red acaeció el día 13 de mayo de 2015, se tiene, sin duda, que ocurrió durante la vigencia del Contrato de Seguro.

Con lo anterior, decaen los argumentos de la aseguradora llamada en garantía: i) si hay prueba del perjuicio indemnizable a la luz del contrato de seguro, ii) se cumplen todos los requisitos legales para hacer efectiva la póliza y iii) el valor del daño irrogado a ETB se encuentra de los límites,

vigencias y coberturas de la póliza 15-40-101033646⁵⁹.

-A su vez, el demandado **Fondo de Desarrollo Local de Antonio Nariño** llamó en garantía a Seguros del Estado S.A.,⁶⁰ con fundamento en la misma Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 15-40-101033646 (fls.1-6 c. llamamiento 2).

La llamada en garantía se pronunció en cuanto al llamamiento en los mismos términos en que lo hizo respecto del llamamiento del Consorcio Vías Otto, por lo cual, para el Despacho, no es del caso reiterarlos, y se hacen extensivo dicho análisis.

Dado que la aseguradora contestó los llamamientos en garantía mediante un solo documento en la misma oportunidad, mediante documento radicado el 4 de agosto de 2017, se observa que en el numeral 7º de su respuesta, luego de reiterar su defensa respecto del llamamiento hecho por el FDL de Antonio Nariño, indicó Seguros del Estado, con base en el artículo 1056 del Código de Comercio, que *"el juzgador habrá de tener en cuenta la cobertura de la póliza de cumplimiento, ya que son las condiciones generales pactadas en ella las que delimitan la responsabilidad de esta aseguradora.*

De acuerdo con lo anterior, aclaramos que la póliza de cumplimiento, por su naturaleza, ampara los riesgos derivados de la actividad contractual, esto es los perjuicios patrimoniales que cause el tomador al asegurado por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato garantizado de tal suerte que se excluye de facto la responsabilidad civil extracontractual y solo cubre los riesgos derivados del cumplimiento del contrato a favor del asegurado.

Como se ve, la póliza de cumplimiento No. 15-40-101033646, no otorgó ningún tipo de cobertura por daños ocasionados a terceros derivados de la responsabilidad civil extracontractual en que hubiese incurrido el Asegurado, razón por la cual es improcedente que se imponga una condena que pueda llegar a afectar dicha póliza."

Los anteriores argumentos no son de recibo para el Despacho, primero, porque el llamamiento en garantía de los demandados fue hecho en virtud de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 15-40-101033646 con el amparo de predios, labores y operaciones, no de la póliza de cumplimiento No. 15-44-101140200; segundo, tanto del contenido de la carátula de la póliza RCE como de la descripción del

⁵⁹ Fls.57-59 c. llamamiento 1.

⁶⁰ Mediante escrito radicado el día 10 de noviembre de 2016, visible a folios 1-3 c. llamamiento 2.

amparo de predios, labores y operaciones, se puede establecer claramente, contrario sensu lo afirmado por Seguros del Estado S.A., que dicha póliza ampara "...hechos ocurridos como resultado de la ejecución del contrato afianzado estipulado en esta póliza y durante la vigencia de la misma, de carácter accidentales, súbitos e imprevistos, imputables al asegurado, que originen la muerte, lesión o menoscabo en la salud de las personas y/o el daño o la destrucción de bienes y/o perjuicios económicos incluyendo lucro cesante como consecuencia directa de tales hechos." estando cubiertos los hechos en que resultó afectada la infraestructura de red de propiedad de la ETB.

En ese sentido, se declararán no prosperas ni probadas las excepciones formuladas por la aseguradora llamada en garantía, y por ende deberá responder por la condena impuesta en contra de la parte demandada, hasta el límite acordado en la póliza RCE suscrita, y hechas las deducciones acordadas.

IV. COSTAS

El artículo 188 de la Ley 1437 y el artículo 366 de CGP regulan lo relativo a la fijación de agencias en derecho, y para ello acudirá a las tarifas fijadas en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 1 ordinal i fijándose para los procesos declarativos en general en primera instancia con cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

Ahora bien, en concordancia con el artículo 2º del Acuerdo en mención, la determinación de las agencias "tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites."

Por lo anterior, el Despacho fija como agencias en derecho el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda reconocidas en este fallo.

En consecuencia, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

V. FALLA:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de culpa exclusiva de la víctima y hecho de un tercero, propuestas por el extremo pasivo, y coadyuvadas por Seguros del Estado S.A. por las consideraciones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por la Llamada en Garantía Seguros del Estado S.A., de conformidad con las consideraciones sentadas en la parte motiva.

TERCERO: DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsables al **CONSORCIO VÍAS OTTO** y al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO** por los daños ocasionados a la infraestructura de red de la ETB S.A. ESP en la Carrera 30 No. 31-32 Sur de la Ciudad de Bogotá D.C., con ocasión de la ejecución del contrato de obra pública No 146 de 2014 el día 13 de mayo de 2015, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: CONDENAR al **CONSORCIO VÍAS OTTO** y al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO** a pagar a la ETB S.A. ESP por concepto de daño emergente y lucro cesante la suma de **DIECINUEVE MILLONES CIENTO OCHENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON SESENTA Y TRES CENTAVOS (\$19.182.693,93)**.

QUINTO: CONDENAR a la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, a pagar o a reembolsar el pago que los demandados **CONSORCIO VÍAS OTTO** y al **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE ANTONIO NARIÑO**, hagan o tuvieren que hacer a la demandante, en virtud de la condena emitida en el numeral **TERCERO** de esta providencia, los valores allí reconocidos, teniendo en cuenta los deducibles y el límite estipulado en la Póliza RCE No. 15-40-101033646.

SEXTO: CONDENAR en costas a la parte demandada y fijar como agencias en derecho a favor de la actora, el cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda reconocidas en este fallo.

SEPTIMO: La presente sentencia se notificará de conformidad con lo establecido en el artículo 203 de la Ley 1437.

OCTAVO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

NOVENO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos que llegaren a existir a favor de la parte actora.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ÁLVARO CARREÑO VELANDÍA
Juez

CASZ