

Señor

**JUEZ TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**

Ciudad.

Radicación. 2024-00143-00

**JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO**, mayor de edad, vecina y residente en la ciudad de Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.146.150, portadora de la tarjeta profesional No. 89.087 del C.S.d.J, obrando en mi condición de mandataria judicial de GINA MELISA PACHECO AGUDELO, mayor de edad e identificada con cédula de ciudadanía No. 1.020.794.431, como representante legal del CONSORCIO VIAL IDU. identificado con NIT. No. 901.407.148- 8, me permito contestar en término la demanda interpuesta por **ETB SA ESP**, en los siguientes términos:

### **A LOS HECHOS**

**PRIMERO.** Es cierto.

**SEGUNDO.** Es cierto.

**TERCERO.** Es cierto, las obligaciones 6 y 9 contemplaron la obligación de informar los daños, lo que efectivamente se hizo por parte de mi representada a la interventoría contratada por IDU y en lo que respecta a la reparación de los daños, informó mediante oficio OBR 90 1279 OFC 2720 de mayo 25 de 2023, que dichos daños provinieron de hechos de terceros y no de acciones u omisiones consistentes con actividades constructivas. Circunstancias acreditadas ante la interventoría del contrato quien avaló las denuncias presentadas ante la fiscalía general de la Nación.

**CUARTO.** Es cierto, que se presentaron hurtos de cableado de propiedad de la ETB en frentes abiertos en la ejecución del contrato que fueron objeto de denuncia penal, dichos hurtos se presentaron en lugares que se encontraban debidamente protegidos con poli sombra y vigilados por seguridad privada, sin embargo era imposible contar con un vigilante por cuadra, máxime cuando la seguridad de espacios públicos es un deber de las autoridades no de mi representada, que sin embargo tenía guardas dotados para adelantar labores de protección. Sin embargo, mi representada instauró siempre informando a su contratante de cada hecho del que fue víctima y trasladando las respectivas denuncias.

**QUINTO.** No nos consta que se pruebe, si bien, existe una valoración, esta corresponde a un valor dado por la demandada, sin embargo, no se allega

al expediente la forma cómo fue cuantificado cada daño, si estos valores corresponden a una tabla, si corresponden a precio del cableado por inventario o por precio a público, sin embargo, es cierto que existe registro fotográfico pues el mismo alguno fue suministrado por mi representada.

**SEXTO.** No nos consta, que se pruebe.

**SEPTIMO.** Es cierto que la ETB dio traslado de la existencia de los daños y la valoración de los mismos y las respuestas de mi representada solicitan la reconsideración de los valores habida consideración a que estos daños como ya se ha afirmado se derivaron de hurtos de los cuales la ciudad, mi representada como contratista y la ETB son víctimas.

Siempre se trasladó la información tanto al IDU como a la interventoría del contrato suscrito entre mi representada y la precitada entidad, pero la postura de mi representado bajo el amparo legal es que no esta llamada a responder porque es un hecho de un tercero.

**OCTAVO.** De la numeración de los hechos se pasa de séptimo a octavo.

**NOVENO.** Es cierto que mi representada trasladó a la gerencia de defensa jurídica de la ETB solicitud de evaluación de las pretensiones toda vez que si bien los daños no fueron derivados de la metodología constructiva sino de un tercero no identificado, era indispensable un trabajo en conjunto que permitiera precaver más hurtos y lograr una solución conjunta en los ya presentados, pues igual la no reparación oportuna también derivaba en un daño a mi representada quien no podía avanzar en los frentes afectados.

**DÉCIMO.** Es cierto que la ETB no atendió las solicitudes de mi representada de una mesa jurídica dirigida a que se constituyeran ambas partes como víctimas, ni reconoció la causal exonerativa de responsabilidad de hecho de un tercero e indicó que procedería por vía judicial.

**DÉCIMO PRIMERO.** Es cierto.

**DÉCIMO SEGUNDO.** Es cierto, corresponde a una transcripción de la minuta del referido acuerdo.

**DÉCIMO TERCERO.** Es cierto, mis representadas no están llamadas a pago alguno toda vez que opero una causal exonerativa de responsabilidad como es el hecho de un tercero.

## **A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a todas y cada una de ellas por cuanto se encuentra probado que los daños fueron producidos por un hurto ocasionado por un tercero no determinado, pero en investigación de las autoridades respectivas.

## **EXCPECIONES DE FONDO**

**IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES POR CUANTO LOS HECHOS QUE GENERARON EL DAÑO SI BIEN SE DIERON EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE OBRA DE MI REPRESENTADA NO SON A CAUSA DE ACCIÓN U OMISIÓN DE ESTA SINO SE ENMARCAN EN UN HECHO EXTRAÑO, EN CONSECUENCIA, MI REPRESENTADA NO ES RESPONSABLE DE SU REPARACIÓN.**

Es preciso señalar al Despacho, que la demanda se dirige a señalar la responsabilidad de mi representada sin tener en cuenta que no demuestra el nexo causal, si bien hace relación a que éste se configura por el hecho de la existencia del daño y que la reparación era de resorte del IDU derivada a sus contratistas y que estos no lo hicieron, no menos cierto es que, como a continuación se acreditará, el solo hecho de que la reparación de los daños que se ocasionaran en la redes se encontrará en la carga obligacional de la relación derivada de la suscripción del convenio interadministrativo con el IDU y éste con mis representadas de un contrato de obra civil, no es suficiente para que las pretensiones sean declaradas favorables a la demandada.

La causalidad debe ser probada en todos los casos por el actor, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa, en la falla, o en alguno de los regímenes de responsabilidad objetiva, sentencia del 2 de mayo de 2002 dijo el Consejo de Estado: “El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado...”.

El fundamento jurídico de la demanda, se soporta en una responsabilidad objetiva de mi representada, circunstancia que nos permite esgrimir como defensa la existencia de un hecho extraño, que para el particular es el hecho de un tercero, imposible de resistir, pues todos los daños que son objeto de la presente litis fueron derivados del hurto que fue víctima mi representada en diferentes frentes de obra, conocido por la demandante y con una constante de mitigación por parte de mi representada.

El Consejo de Estado en sentencia del 11 de febrero de 2009 en el expediente 17145, ha determinado que la existencia de una causal excluyente de responsabilidad, derivará en una declaración de no responsabilidad en la asunción del daño, está previno: “Así pues, aunque constituye prácticamente una cláusula de estilo en la jurisprudencia contencioso administrativa el sostener que la configuración, en un caso concreto, de alguna de las denominadas “causales eximentes de responsabilidad” -fuerza mayor, caso fortuito y hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima- conduce a la ruptura o a la interrupción del nexo o de la relación de causalidad entre el hecho dañoso y el resultado dañino, en estricto rigor y en consonancia con todo cuanto se ha explicado, lo que realmente sucede cuando se evidencia en el plenario la concurrencia y acreditación de una de tales circunstancias es la interrupción o, más exactamente, la exclusión de la posibilidad de atribuir jurídicamente la responsabilidad de reparar el daño a la entidad demandada, es decir, la operatividad en un supuesto concreto de alguna de las referidas “eximentes de responsabilidad” no destruye la tantas veces mencionada relación de causalidad, sino la imputación. “Por tanto, quede claro que el análisis que ha de llevarse a cabo por parte del Juez de lo Contencioso Administrativo cuando se le aduzca la configuración de una de las que han dado en denominarse “eximentes de responsabilidad” -como ocurre en el sub judice-, no constituye un examen de tipo naturalístico, fenomenológico, sino eminentemente valorativo-normativo, orientado a seleccionar, más allá del proceso causal de producción del daño, a cuál de los intervinientes en su causación debe imputarse o atribuirse jurídicamente la responsabilidad de repararlo, de conformidad con la concepción de justicia imperante en la sociedad, la cual se refleja en la pluralidad de títulos jurídicos de imputación al uso dentro del sistema jurídico”.

En ese orden de ideas, afirmamos que toda vez que los daños referidos en el libelo de demanda se enmarcan como ya se dijo en la causal exonerativa nominada “Hecho de un tercero”, esta causal de exoneración parte del supuesto inicial, según el cual, el causante directo del daño es un tercero ajeno a las partes intervinientes en el juicio de responsabilidad, para el particular en tercero extraño, no identificado pero sí denunciado por mi representada ante la jurisdicción penal, por quien no se debe responder y que en consecuencia no se encuentra vinculado a la presente litis.

La jurisprudencia ha establecido: “Por otra parte, en relación con la causal de exoneración consistente en el hecho de un tercero, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la misma se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado en manera alguna con la actuación de aquél; es decir que para que se presente la figura del hecho del tercero como causal de exoneración de responsabilidad, es necesario que confluyan los siguientes elementos: a. Debe ser un hecho único exclusivo y determinante del daño producido b. Debe ser un hecho

producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien lo alega” (Consejo de Estado, Sección Tercera, agosto 28 de 2002, expediente 10952)

Así las cosas, procedemos a acreditar y probar que efectivamente el Despacho está llamado a reconocer la causal exonerativa invocada como lo es el hecho de un tercero, de la siguiente manera:

- a) El hecho del tercero debe ser causa exclusiva única y determinante del daño para que se convierta en exoneratorio de responsabilidad. En el desarrollo del contrato por el cual se encuentra vinculado mi representada, ésta fue víctima de varios hurtos, pese al encerramiento de las obras y que se contaba con empresa de vigilancia, no fue posible soportar los mismos, estos hechos que derivaron en la instauración de las respectivas denuncias penales bajo el radicado SGD 20236110103962 del 17 de abril de 2023, noticias criminales 110016000050202316953 y 110016000050202374548, denuncias que fueron trasladadas a la demandada mediante oficio OBR 90-1279-OFC2720 del 25 de mayo de 2023. Esto acredita que ninguno de los daños respecto de los cuales se solicita se declare a mi representada responsable acaecieron a causa u omisión de éste, se produjeron por terceros en actos delictivos que son objeto de investigación y si bien las denuncias tienen un archivo como se acredita probatoriamente, este se debió a la imposibilidad de identificación de los criminales como soportan los actos respectivos y no a la inexistencia del delito.
- b) Debió ser producido en circunstancia imprevisibles e irresistibles, mi representada contaba con cerramiento de cada una de los frentes de obra y dichos frente eran objeto de vigilancia privada, como acreditamos con el respectivo contrato con empresa de seguridad que se allega en el acápite de pruebas, lo anterior en procura de salvaguardar los bienes de obra como las redes que estuvieran visibles en razón a las excavaciones, sin embargo, pese a que se adoptaron las medidas pertinentes de protección, el alto grado de inseguridad de la ciudad no permite precaver cuándo o cómo será víctima de hurtos, como en efecto sucedió, es imposible prever o resistir.

### **EXCEPCIÓN INNOMINADA**

Ruego al señor Juez dar aplicación a las previsiones del artículo 282 del CGP que previene:

En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.

Cuando no se proponga oportunamente la excepción de prescripción extintiva, se entenderá renunciada.

Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia.

Cuando se proponga la excepción de nulidad o la de simulación del acto o contrato del cual se pretende derivar la relación debatida en el proceso, el juez se pronunciará expresamente en la sentencia sobre tales figuras, siempre que en el proceso sean parte quienes lo fueron en dicho acto o contrato; en caso contrario se limitará a declarar si es o no fundada la excepción.

## **PRUEBAS**

### **DOCUMENTALES**

1. Denuncia penal donde pone en conocimiento los hurtos de cable de propiedad de la ETB en diferentes frentes de obra con ocasión de la ejecución del contrato 1279 del 2020.
2. Autos proferidos por la fiscalía general de la Nación bajo los radicados 1100160000502023 y 110016000050202374548.
3. Oficio de la interventoría que evidencia que conocía de los hurtos y apoyaba la estrategia jurídica de interponer la denuncia OBR.90-1279-OFC – 2713.
4. Contrato suscrito con la empresa de seguridad privada
5. Reportes del hurto en las minutas de guardia de la agencia de seguridad privada
6. OFICIO OBR.90-1279-OFC-2540 ETB firmada (1).pdf
7. OBR.90 – 1279 – OFC – 2540 DENUNCIA PÉNAL DEL CONSORCIO VIAL IDU - HURTO SIMPLE CONTRA PERSONA INDETERMINADA.pdf
8. NUMERO DE RADICADO PROCESO DENUNCIA HURTO CABLEADO ETB.pdf
9. compilación comunicados ETB.pdf

### **TESTIMONIALES**

1. Solicito se escuche al señor representante legal de la agencia de seguridad privada SERVICONFOR LTDA, representada legalmente por ADRIANA EDILMA ORDOÑEZ, [comercial@serviconfor.com](mailto:comercial@serviconfor.com) con el

propósito de que deponga sobre los hechos de la demanda en especial de los hurtos de cable que sucedieron los predios donde se ejecutó el contrato de obra No.1279 de 2020.

2. Se escuche en declaración a la señora JESSICA PAOLA OCAMPO AFANDOR, identificada con la cédula de ciudadanía No. 38.602.221 de Cali, con el propósito de que declare los hechos que le fundaron las noticias criminales por hurto dentro de la ejecución del contrato No. 1279 de 2020, cómo conoció de los hechos, qué pruebas le presentaron para proceder con la instauración de la denuncia, así como todos los hechos que tenga conocimiento respecto de los hurtos de cable de cobre que se presentaron.

Los anteriores testigos pueden ser citados por mi intermedio.

### **NOTIFICACIONES**

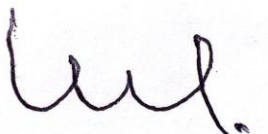
Demandante, en los correos referidos en el libelo de demanda.

Demandado y suscrita en el correo [jmadeleine1@gmail.com](mailto:jmadeleine1@gmail.com)

### **ANEXOS**

Los referidos en el acápite de pruebas.

Del señor Juez,



**JENNY MADELEINE POMAR CASTAÑO**  
**C.C 52.146.150**  
**T.P 89.087**

