LEGIS móvil
www.legismovil.com

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN "B"
Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO

Bogotá D.C., nueve (09) de octubre de dos mil catorce (2014)

Proceso número:	23001233-1000-1997-08939-02 (**26964**)
Demandantes:	Elia Rosa Torres de Mercado y otros
Demandado:	Instituto Nacional de Vías INVIAS
Acción:	Reparación directa

Sin que se observe nulidad de lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la llamada en garantía Aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación, contra la sentencia del 30 de octubre de 2003 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Córdoba (f. 232-242, c. ppal 2) que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en cuanto condenó a la llamada en garantía a reembolsar al Instituto Nacional de Vías (INVIAS) la suma de $27.931.743 y al demandando por lo que le correspondiera.

I. ANTECEDENTES

Mediante demanda presentada el 1 de diciembre de 1997 (f. 15, c. ppal 1), los señores Domingo Mercado Orozco, Rosa Ladeuth Peña, Elia Rosa Torres de Mercado, Domingo Manuel, Arnies María, Celis del Carmen y Ever de Jesús Mercado Torres, Dionisio, Pedro Pablo, Julián y Margenis

Mercado Ladeuth[1], a través de apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa en contra del Instituto Nacional de Vías INVIAS, solicitaron las siguientes pretensiones (f. 1-2, c. ppal 1):

> *1. LA NACIÓN–INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS–INVIAS, es responsable de la totalidad de los daños y perjuicios causados a ELIA TORRES DE MERCADO (soltera ESPITIA), DOMINGO MANUEL, ARNIES MARÍA, CELIS DEL CARMEN y EVER DE JESÚS MERCADO TORRES; DOMINGO MERCADO OROZCO, ROSA LADEUTH PEÑA; DIONISIO, PEDRO PABLO, JULIAN, LUCILA MERCEDES y MARGENIS MERCADO LADEUTH, con la muerte de su cónyuge, padre, hijo y hermano PEDRO MANUEL MERCADO LADEUTH, al ser sepultado por un alud de tierra cuando se encontraba realizando trabajos en la construcción del denominado "Puente del Arroyo Arena", también conocido como "Puente Leticia", en la vereda "Leticia" en comprensión del Municipio de San Antero Departamento de Córdoba, el día 19 de marzo de 1996.*
>
> *1.1 Como consecuencia de la anterior declaración, condénese a la NACIÓN–INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS–INVIAS a pagar:*
>
> *1.1.1 PERJUICIOS MORALES,*
>
> *Por el equivalente en pesos a mil (1.000) gramos de oro fino, según cotización del Banco de la República para el día de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso, a cada uno de los demandantes.*
>
> *1.1.2 PERJUICIOS MATERIALES.*
>
> *A ELIA TORRES DE MERCADO, en su manifestación de lucro cesante, por los que ha dejado de percibir como ayuda de su cónyuge PEDRO MANUEL MERCADO LADEUTH, desde el día del infortunio, cuotas que habrá de actualizarse a la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso.*
>
> *EN SUBSIDIO:*
>
> *Si no existiere bases suficientes en el expediente para cuantificar los perjuicios cuya indemnización se pretende, el Tribunal, por razones de equidad, se servirá fijarlos en el equivalente en pesos de cuatro mil*

---

[1] Mediante auto del 30 de enero de 1998 (f. 40-41, c. ppal 1) y por el cual se admitió la demanda, el *a quo* tuvo al abogado William Gómez Marín como agente oficioso de la señora Lucila Mercedes Mercado Ladeuth, quien aparecía como actora en la demanda. Sin embargo, el referido abogado en memorial visible en folio 76 del cuaderno principal 1 desistió de la agencia oficiosa, aspecto que fue aceptado por el tribunal en auto del 19 de febrero de 1999 (f. 82, c. ppal 1) y en el que se excluyó a la señora Lucila Mercedes Mercado Ladeuth como parte integrante de la activa.

(4.000) gramos de oro fino, dándole aplicación a los artículos 4, 6 y 8 de la Ley 153 de 1887 y 107 del Código Penal.

2. La NACIÓN, INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVÍAS, deberá dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

1.1. Fundamento fáctico

Los accionantes adujeron los hechos que se resumen a continuación (2-7, c. ppal 1):

1.1.1. Para principios de 1996, el señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth laboraba como obrero en la construcción del puente del Arroyo Arena ubicado en la carretera que conduce de Lorica a Tolú, en la vereda Leticia, en el municipio de San Antero (departamento de Córdoba). La dueña de la obra era el Instituto Nacional de Vías – INVIAS.

1.1.2. El 19 de marzo de 1996, mientras el señor Mercado Ladeuth se encontraba realizando una excavación para hacer la base de la aleta del puente referido, se produjo un deslizamiento de tierra que lo sepultó junto a su compañero Edilberto Rebolledo Blanquiset, lo que causó el fallecimiento de ambos obreros.

1.1.3. El deslizamiento de tierra que ocasionó el deceso del señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth se produjo por la omisión de las más elementales medidas de seguridad para la realización de este tipo de obras por parte del INVIAS, a quien se le atribuye la muerte del familiar de los accionantes, toda vez que este omitió: i) colocar los llamados “entilbados”, esto es la instalación de tablones que se adhieren a los taludes que se van produciendo a medida que se hace la excavación y así evitar el desprendimiento de tierra, ii) tomar medidas de seguridad que previnieran la filtración de agua que afectaba a los taludes, iii) tomar alguna medida para garantizar la estabilidad de la obra y la integridad de quienes la ejecutaban, pese a que se tenía conocimiento que en el lugar se presentaba un intenso tráfico de vehículos que producía profundas vibraciones en la tierra, y

iv) existió una total imprevisión del ingeniero contratista y director de la obra.

1.1.4. El fallecimiento del señor Pedro Manuel Mercado afectó profundamente a sus padres, esposa, hijos y hermanos, quienes deben ser indemnizados por el daño que les fue causado.

2. POSICIÓN DE LA DEMANDADA

En la contestación presentada (f. 43-46, c. ppal 1) el Instituto Nacional de Vías – INVIAS se opuso a las pretensiones, porque consideró que si bien es cierto la entidad estaba realizando la construcción del puente El Pepo, en el Kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas, no lo es menos que la desarrolló a través del contratista ingeniero Diego García Sánchez, quien es el llamado a responder por los perjuicios causados por la realización de la obra contratada.

Ahora bien, en cuanto a la afirmación de los actores de que el accidente fue consecuencia a una falta de cumplimiento de las medidas preventivas de seguridad, señaló que, contrario a lo señalado por estos, el insuceso obedeció a un caso fortuito, a un hecho de naturaleza imprevisible e irresistible y no a la falta de omisión en el cumplimiento de las medidas preventivas requeridas para el caso en concreto.

3. POSICIÓN DE LOS LLAMADOS EN GARANTÍA[2]

3.1. Diego Gabriel García Sánchez

En el escrito de contestación al llamamiento (f. 98-100, c. 2) se opuso a las a las pretensiones y para el efecto coadyuvó los medios defensivos enunciados por el INVIAS, esto es, que la muerte de los obreros Pedro

---

[2] Junto a la contestación de la demanda (f. 45, c. ppal 1), el Instituto Nacional de Vías – INVIAS- llamó en garantía al ingeniero Diego García Sánchez y a la Aseguradora Grancolombiana S. A., compañía de seguros en liquidación, fundando la vinculación de esta última en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. RC 6263422; en el caso del ingeniero Diego García Sánchez fundó el llamamiento en el hecho de que este era el contratista que ejecutó la obra que causó los daños que se demandan.

Manuel Mercado y Edilberto Rebolledo Blanquiceth fue producto de un hecho de la naturaleza.

3.2. Aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación

Se opuso a las pretensiones de la demanda y al llamamiento en garantía (f. 114-117, c. 2).

Frente a la demanda propuso las siguientes excepciones: *i)* caducidad de la acción, *ii)* causa extraña ajena a la conducta del demandado, *iii)* ausencia de nexo causal entre la conducta del demandando y el daño sufrido por los demandantes y *iv)* cualquier otra que resulte probada dentro del proceso.

Frente al llamamiento formuló las excepciones de *(i)* inexistencia del contrato se seguro, toda vez que no obra en el expediente el original de la póliza, *(ii)* ausencia de siniestro que pueda haber afectado la póliza, pues esta solo cubre los daños o perjuicios que se causen a cualquier persona, por hechos u omisiones que sean imputables al afianzado, esto es al INVIAS y, como quiera que el daño no fue por causa del INVIAS, mal puede considerarse que exista siniestro a la luz de la supuesta póliza, (*iii)* prescripción, en razón de que han transcurrido más de 2 años a partir del momento en que hizo exigible cualquier obligación a cargo del asegurador y (*iv)* existencia de un límite de interés asegurable. En el eventual caso que se demostrara que ocurrió un siniestro a la luz del contrato de seguro, este tiene un límite de valor asegurable por la suma de $10.529.200.

II. LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal Administrativo de Córdoba mediante sentencia del 30 de octubre de 2003 (f. 232-242, c. ppal 2) declaró al Instituto Nacional de Vías administrativamente responsable por la muerte de Pedro Manuel Mercado Ladeutt, así:

1. *Prospera la excepción de existencia de un límite en el interés asegurable, formulada por la Aseguradora Grancolombiana S. A.*

2. *Las otras excepciones no prosperan.*

3. *Declarar administrativamente responsable al Instituto Nacional de Vías – INVIAS- por la muerte de Pedro Manuel Mercado Ladeutt, ocurrida el 19 de marzo de 1996, al ser sepultado por un alud de tierra durante la construcción del puente "El Pepo" en la carretera que de Lorica conduce a Coveñas en el departamento de Córdoba.*

4. *Condenase en concreto al Instituto Nacional de Vías (INVIAS) a pagar por concepto de perjuicios morales a Elia Rosa Torres de Mercado, Domingo Manuel Mercado Torres y Ever de Jesús Marcado la suma de treinta y tres millones doscientos mil pesos ($33.200.000,00) para cada uno de ellos.*

5. *Condenar al Instituto Nacional de Vías (INVIAS) a pagar a Elia Rosa Torres de Mercado por concepto de perjuicios materiales, la suma de sesenta millones doscientos cuarenta y ocho mil ochocientos setenta y ocho pesos ($60.248.878,00).*

6. *Las sumas a que se refieren las condenas anteriores devengarán intereses comerciales moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.*

7. *Condénase a Diego García Sánchez a reembolsar al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVIAS), los valores a que se refiere la condena impuesta en esa sentencia, con deducción de los que deba pagar la aseguradora Grancolombiana S. A. Dicho reembolso será exigible a partir del momento en que el INVIAS haga el pago ordenado en ese fallo y se causarán intereses comerciales moratorios a partir de dicha fecha.*

8. *Condénase a la aseguradora Grancolombiana S. A. a reembolsar al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVIAS) la suma de veintisiete millones novecientos treinta y un mil setecientos cuarenta y tres pesos ($27.931.743,00), los cuales serán exigibles a partir del momento en que dicho instituto haga el pago de los valores que le correspondan según esta sentencia y se causarán intereses comerciales moratorios a partir de dicha fecha.*

9. *Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.*

10. *La presente sentencia deberá cumplirse dentro del término señalado en el artículo 176 del C. C. A.*

Como argumentos de su decisión, el *a quo* señaló que en el proceso se probó que i) el INVIAS había contratado con el ingeniero Diego García Sánchez la construcción del puente "El Pepo", ubicado sobre el arroyo Arena en la carretera que de Lorica conduce a Coveñas, ii) el día 19 de marzo de 1996 se produjo un deslizamiento de tierra en dicho puente

causando la muerte de Pedro Manuel Mercado Ladeutt, quien trabajaba en la obra y iii) que en dicha construcción no se tomaron las medidas preventivas necesarias para contener un posible deslizamiento de tierra.

El tribunal de primera instancia señaló que de las pruebas arrimadas al plenario se concluye que la muerte del familiar de los demandantes es atribuible a la entidad demandada, toda vez que el contratista de la obra incurrió en negligencia al no adoptar las medidas preventivas que el interventor había solicitado para evitar el deslizamiento de tierra, el que era previsible.

En cuanto a los llamados en garantía, el *a quo* condenó al contratista de la obra, ingeniero Diego García Sánchez, a reembolsar al INVIAS la suma de dinero a lo que la entidad fue condenada, con deducción de lo que debía ser cancelado por la aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación, a quien condenó al pago de $12.621.964, que actualizados a la fecha de la sentencia de primera instancia arrojaron la suma de $27.931.743.

III. SEGUNDA INSTANCIA

1. TRAMITE PROCESAL

Inconformes con la decisión adoptada en primera instancia, el apoderado del Instituto Nacional de Vías y el abogado de la llamada en garantía Aseguradora Grancolombiana S. A. presentaron (f. 242 vto. y f. 244, c. ppal 2) y sustentaron oportunamente recurso de apelación (f. 251-257 y f. 259-263, c. ppal 2), en los que solicitaron la revocatoria de la sentencia de primera instancia. Los recursos de apelación fueron admitidos por esta Corporación mediante auto del 25 de junio de 2004 (f. 265, c. ppal 2).

El 5 de agosto de 2004 (f. 296-299, c. ppal 2) se llevó a cabo audiencia de conciliación entre las partes, en la que se llegó un acuerdo entre el INVIAS y los demandantes por medio del cual dicha entidad acordó: i) cancelar el 50% de la condena impuesta por el tribunal de primera instancia a favor de la señora Elia Rosa Torres de Mercado por concepto de perjuicios

materiales, ii) pagar la suma de $83.000.000 por concepto de perjuicios morales para los demandantes relacionados en la sentencia impugnada, iii) cancelar en un plazo de seis meses los sumas de dinero relacionadas, vencidos los cuales "*reconocería intereses a una tasa del IPC del año anterior más el 6%. Si pasado el plazo de estos seis meses no han sido cancelados los valores antes mencionados, INVIAS pagará intereses a la tasa del IPC del año anterior más el 12%"* y iv) las partes acordaron que no habría ningún otro reconocimiento, ni actualización de ninguna especie.

El acuerdo conciliatorio referido fue aprobado mediante auto del 25 de noviembre de 2004 (f. 301-303, c. ppal 2) y quedó en firme, tal y como consta en oficio visible en folio 304 del cuaderno principal 2, razón por la cual el proceso continuó respecto de los llamados en garantía.

Cabe decir que en la conciliación señalada no intervinó el llamado en garantía Diego García Sánchez, mientras que la aseguradora Grancolombiana de Seguros S. A. por intermedio de su apoderado acudió a la audiencia de conciliación y manifestó no asistirle ánimo conciliatorio.

1.2 RECURSO DE APELACIÓN

En el recurso de apelación, el apoderado de la compañía Aseguradora Grancolombiana S. A. solicitó la revocatoria de la sentencia impugnada con fundamento en los siguientes argumentos:

1.2.1 Existe caducidad de la acción, toda vez que entre la muerte del señor Mercado y la notificación de la demanda, trascurrieron más de dos años.

1.2.2 No se encuentra demostrada la existencia del contrato de seguro. En el llamamiento en garantía se dijo que los riesgos estaban amparados en la póliza No. RC 6263422, contrato este de carácter solemne que requiere ser aportado en original o en copia auténtica. Para el caso de autos, no existe el original de la póliza referida ni mucho menos copias autenticadas de sus anexos, pues solamente fueron aportadas en copia simple la carátula de la póliza y de algún anexo de

modificación que no tienen la fuerza suficiente para demostrar la existencia del contrato se seguro.

1.2.3 La póliza de seguro de responsabilidad civil en la que se ha basado el llamamiento en garantía es de carácter exclusivamente extracontractual y en el evento de que se produjera una declaración de responsabilidad en cabeza del INVIAS, ello obedecería a una violación de los deberes concretos de la entidad para con el fallecido, que en ningún momento se encuentran amparados en la póliza de seguros.

1.2.4 De conformidad con los artículos 1.081 y 1.131 del Código de Comercio, los términos de prescripción de la acción directa de la víctima contra el asegurador en el seguro de responsabilidad civil comienzan a correr desde el momento en que acaece el hecho dañoso y frente al asegurado, desde cuando la víctima le formula petición judicial o extrajudicial.

Para el caso de autos, el familiar de los demandantes falleció el 19 de marzo de 1996, por lo que al momento en que la llamada en garantía fue notificada de la acción (26 de abril de 2000), ya había transcurrido el tiempo en que se podía vincular a la aseguradora, pues la acción prescribió en el año de 1998.

1.2.5 El llamamiento en garantía contra la sociedad fue aceptado por el tribunal mediante auto del 11 de junio de 1999, así las cosas, cuando el llamamiento fue notificado a la aseguradora el 26 de octubre de 2000, había vencido el término de noventa días que concede la ley procesal para que el llamamiento haga efectivo.

1.2.6. En el eventual caso que se declarara la responsabilizad de la llamada en garantía, la cuantía impuesta a la aseguradora Grancolombiana S.A. en liquidación carece de fundamento toda vez que: i) el *a quo* señaló que el límite del valor asegurado era de $12.621.954 cuando en realidad era de $10.269.200, pues este era la suma asegurada al momento en que ocurrió el siniestro, ii) el tribunal de primera instancia

actualizó el valor del dinero asegurado, aspecto que no fue solicitado ni por el INVIAS, ni por los las víctimas del daño. La actualización del valor de las obligaciones pactadas en un contrato para cualquiera de las partes, mientras no haya mora del deudor, no tiene fundamento de ninguna clase.

2. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA[3]

El apoderado de la llamada en garantía aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación presentó alegatos en los que reiteró en su integridad los argumentos esbozados en el recurso de apelación (f. 311-317, c. ppal 2).

Por su parte, el agente del Ministerio Público rindió concepto en el que deprecó la confirmación de la sentencia de primera instancia, en tanto se probó que el derrumbe en el que falleció el Pedro Manuel Mercado era previsible y que el contratista, pese a las advertencias del interventor, no tomó las medidas indicadas por este para prevenirlo, entre las que se encontraba el entibado de las paredes laterales de la obra en construcción, necesarias para evitar la caída de los taludes. La deficiente ejecución de la obra a cargo del INVIAS, devino en el derrumbe que causó la muerte del familiar de los demandantes.

Ahora bien, en lo que respecta a la prueba de la relación contractual entre la demandada y la llamada en garantía compañía aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación, el agente del ministerio público señaló que contrario a lo manifestado por esta última en el recurso de apelación, sí obra en el expediente copia de la póliza de responsabilidad civil extracontractual, cuyo tomador era el contratista García Sánchez y el

---

[3] Los demandantes y el llamado en garantía Diego Gabriel García Sánchez guardaron silencio durante esta etapa procesal.

El INVIAS presentó alegatos de conclusión (f. 318-330, c. ppal 2) en los que solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia y alegó su ausencia de responsabilidad; sin embargo, comoquiera que hubo un acuerdo conciliatorio entre la accionada y los actores, cuya aprobación se encuentra ejecutoriada, esta Corporación no hará referencia al respecto

beneficiario el Instituto Nacional de Vías, copia que tiene valor probatorio a la luz del artículo 254 del C. P. C., pues fue allegada por el director de la oficina administrativa de la entidad en donde reposa.

En cuanto a la prescripción de la acción, señaló que tal y como lo solicitaba la apelante en el recurso de apelación aquella debía ser declarada, pues la compañía de seguros Aseguradora Grancolombiana S. A. En liquidación solo conoció de la existencia del siniestro cuando fue notificada del llamamiento, esto es el 26 de octubre de 2000, cuatro años y siete meses después del hecho y cuando ya estaban ampliamente superados los términos de que tratan los artículos 1131, 1081 y 1705 de la ley mercantil. Por tanto, solicitó la modificación del fallo recurrido y la exoneración de la aseguradora Grancolombiana S. A. En liquidación.

Finalmente, indicó que la condena debía precisarse frente al llamado en garantía Diego García Sánchez, en el sentido de que la entidad podía repetir frente a él por el daño causado, más no por el porcentaje que debía ser asumido por la compañía aseguradora, toda vez que la omisión de la entidad en informar y exigir el pago del siniestro en forma oportuna, no podía ser trasladada al contratista.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

1.1 Jurisdicción y competencia

Comoquiera que dentro de la controversia se encuentra una entidad pública, el Instituto Nacional de Vías INVIAS (artículos 82 y 149 del Código Contencioso Administrativo), el conocimiento de la misma corresponde a esta jurisdicción, siendo esta Corporación la competente para conocer del presente asunto, toda vez que el numeral 1º del artículo 129 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 2 del Decreto 597 de

1988[4], le asigna el conocimiento en segunda instancia, entre otros asuntos, de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por parte de los tribunales administrativos, la que para el caso se restringe a aquellos puntos desfavorables al recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

1.2 Acción procedente

Revisada la demanda, encuentra la Sala que la acción de reparación directa es la procedente para reclamar los perjuicios ocasionados con ocasión de la muerte del señor Pedro Manuel Mercado en hechos del 19 de marzo de 1996.

1.3. La legitimación en la causa

1.3.1 Demandante

La legitimación en la causa por activa aparece demostrada en el plenario, toda vez que los señores Elia Rosa Torres de Mercado; Domingo Mercado Orozco, Rosa Ladeuth Peña; Domingo Manuel, Arnies María, Celis del Carmen y Ever de Jesús Mercado Torres; Dionisio, Pedro Pablo, Julián y Margenis Mercado Ladeuth acreditaron con los registros civiles de nacimiento aportados (f. 20-31, c. ppal 1), ser respectivamente esposa, padres, y hermanos del extinto Pedro Manuel Mercado[5].

1.3.2 Demandada

El Instituto Nacional de Vías INVIAS se encuentra legitimado como demandado, al ser la entidad que tenía a su cargo para la fecha de los

---

[4] La demanda fue presentada el 1 de diciembre de 1997 (f. 15, c. ppal 1) y el recurso de apelación fue presentado el 10 de noviembre de 2003 (f. 244, c. ppal 2), por lo que la cuantía del proceso se determina por lo establecido en el Decreto 597 de 1988, el que indicaba que un proceso de reparación directa presentado en el año de 1997 tendrá vocación de doble instancia cuando la pretensión mayor supere la suma de $13.460.000; para el caso, esta dada por la solicitud de lucro cesante que los demandantes tasaron en $51.883.630 (f. 13, c. ppal 1).

[5] Del parentesco con el fallecido se presume la existencia de un daño moral, que legitima a los actores a accionar.

hechos, la construcción, mantenimiento y conservación de la vía Lorica – Coveñas, concretamente la construcción del puente "El Pepo" sobre el arroyo arena.

1.4. La caducidad

Comoquiera que la muerte del señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth acaeció el 19 de marzo de 1996, de conformidad con el registro civil de defunción obrante en el expediente (f. 539, c. ppal 2) y la demanda fue presentada el 1 de diciembre de 1997 (f. 15, c. ppal 1), fuerza concluir que la misma fue presentada dentro del termino prescrito en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, sin la modificación del artículo 44 de la Ley 446 de 1998[6].

2. CUESTIONES PRELIMINARES

3.1 En relación con los hechos de que trata el proceso, obran las pruebas aportadas por las partes y las allegadas por orden del *a quo*, sobre las que la Sala hace las siguientes precisiones:

3.1.1 Al expediente se aportaron algunos documentos en copia simple, los que podrán ser valorados por cuanto estuvieron a disposición de las partes y no fueron tachados de falsos. Al respecto, la Sección Tercera de esta Corporación en reciente fallo de unificación de jurisprudencia[7], consideró que las copias simples tendrán mérito probatorio, en virtud de los principios constitucionales de buena fe y lealtad procesal, en tanto se hayan surtido las etapas de contradicción y su veracidad no hubiere sido cuestionada a lo largo del proceso. Adujo la Sala, que una interpretación contraria implicaría afectar el acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal.

---

[6] *"La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa".*

[7] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, exp. 25022, M.P. Enrique Gil Botero.

3.2.2 Junto con la contestación de la demanda el INVIAS allegó una serie de fotografías que no podrán ser apreciadas, toda vez que las mismas no fueron reconocidas por ningún testigo, no se sabe el lugar en que fueron tomadas, ni tampoco si guardan relación con los hechos material del proceso (f. 57-74, c. ppal 1).

3. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al recurso de apelación presentado, corresponde a la Sala determinar si la aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación se encuentra llamada a reembolsar al Instituto Nacional de Vías una suma de dinero determinada en una póliza de seguros como consecuencia del deceso del señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth o, si por el contrario, la llamada en garantía no debe cancelar al INVIAS ningún monto monetario al demostrarse que: i) no existía póliza de seguros que amparara el siniestro, o ii) existe prescripción de la acción que se deriva del contrato de seguros.

En el caso que se demostrara que la aseguradora Grancolombiana de seguros S. A. en liquidación se encuentra llamada a reembolsar al INVIAS una suma de dinero, se analizará el monto de la misma.

4. DE LA LLAMADA EN GARANTÍA

Con el fin de abordar integralmente la problemática que supone el recurso de apelación interpuesto, la Sala precisa que comoquiera que no se está discutiendo la responsabilidad de la accionada, la que de por sí quedó establecida en el acuerdo conciliatorio (f. 296-299, c. ppal 2) que fue aprobado por esta Corporación en auto del 25 de noviembre de 2005 (f. 301-303, c. ppal 2)[8], se estudiará el vínculo entre la llamada en garantía

---

[8] Se estableció que: i) el señor Pedro Manuel Mercado falleció el 19 de marzo de 1996 (registro civil de defunción f. 539, c. ppal 2), luego de que en su humanidad cayera un talud de tierra mientras participaba en la construcción del denominado puente el Pepo ubicado en el kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas, obra a cargo del INVIAS; ii) que el INVIAS y el contratista, previo al accidente, tenían conocimiento de la necesidad de colocar un tablestacado a fin de estabilizar los cortes ejecutados para las excavaciones de

compañía Aseguradora Grancolombiana S. A. en Liquidación y el Instituto Nacional de INVIAS, a fin de establecer si la primera se encuentra llamada a restituir parte de la suma de dinero a lo que fue condenada la segunda.

4.1 Sobre la existencia del contrato de seguro

En el recurso de apelación, la llamada en garantía señaló que, contrario a lo señalado por el *a quo,* no existía en el expediente el contrato de seguro por el cual aquella estaba llamada a responder patrimonialmente y, por ende, no se debía proferir condena en su contra.

Al respecto, la Sala encuentra que en el plenario obran los siguientes documentos relativos al contrato de seguros entre la accionada y la aseguradora Grancolombiana S. A. en liquidación:

4.1.1 El 27 de diciembre de 1995 se suscribió entre el Director Regional de Córdoba del Instituto Nacional de Vías – INVIAS y el ingeniero Diego García Sánchez, el contrato No. 042-95 que tuvo por objeto la construcción del puente quebrada “El Pepo” ubicado en el kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas. En la cláusula décimo segunda del referido contrato, se estipuló que el contratista debía constituir una garantía que amparara al INVIAS contra reclamaciones de terceros por responsabilidad civil extracontractual, así (contrato No. 042-95, f. 55-56, 166-167, c. ppal 1 y f. 452-453, c. ppal 2):

> *CLÁUSULA DÉCIMO SEGUNDA. GARANTÍA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL. Además de las garantías de cumplimiento de pago de salarios y prestaciones sociales, estabilidad de la obra y buen manejo y correcta inversión del anticipo que se obliga a constituir el contratista, en garantía única, conforme a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, deberá constituir una garantía que ampare al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS contra reclamaciones de terceros por responsabilidad civil extracontractual, por daños causados a bienes o personas en razón o con ocasión de la ejecución de la obra, equivalente al diez por ciento del valor básico del contrato, con una vigencia igual a la del plazo del contrato y tres meses más.*

---

los estribos y evitar derrumbes, así como colocar tubería provisional para garantizar el drenaje del agua (comunicación del interventor de la obra y dirigida al contratista del 14 de marzo de 1996 f. 110, c. ppal 1); iii) que las anteriores obras de estabilización no se hicieron (testimonio de Jaime Barroso Domínguez, f. 196-198, c. ppal 1); iv) que fue la omisión y falta de cumplimiento de las anteriores obras de estabilización, lo que conllevó el accidente en el perdió la vida el familiar de los demandantes.

4.1.2 En cumplimiento de lo dispuesto en el contrato No. 042-95, el ingeniero Diego García Sánchez fue tomador con la aseguradora Grancolombiana S. A. de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 6263422 y/o No. 450.301, con vigencia desde el 28 de diciembre de 1995 y hasta el 28 de julio de 1996, y en la que aparece como beneficiario y afianzado el Instituto Nacional de Vías. El seguro tuvo por objeto la responsabilidad civil extracontractual derivada del contrato de construcción del puente El Pepo en el kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas y se amparó la suma de $10.569.200 (póliza de seguros visible en folios 53, 156, c. ppal 1 y 442, c. ppal 2).

4.1.3 El 26 de abril de 1996, entre Diego García Sánchez y el representante del INVIAS se suscribió el contrato adicional No. 01, por medio del cual se amplió el plazo y valor del contrato No. 042-95 y se estipuló que el contratista "*se obligaba a ampliar las fianzas que tiene constituidas, proporcionalmente al plazo que se fija en este contrato"* (f. 411, c. ppal 2).

4.1.4 Conforme a lo antedicho, se suscribió el anexo No. 6263433, por medio del cual se prorrogó la vigencia de la póliza No. 450-301 en 150 días, esto es, desde el 28 de julio de 1996 al 28 de diciembre de 1996 (f. 114, c. ppal 1 y f. 403, c. ppal 2). Dicha ampliación fue aprobada por el INVIAS el 24 de mayo de 1996 (f. 406, c. ppal 2).

4.1.5 El 27 de junio de 1996, entre Diego García Sánchez y el representante del INVIAS se suscribió un nuevo contrato adicional por medio del cual se amplió el plazo y valor del No. 042-95 y en el cual el contratista "*se obligó a ampliar las fianzas que tiene constituidas, proporcionalmente al plazo y valor que se fija en este contrato"* (f. 423-424, c. ppal 2).

4.1.6 En cumplimiento de lo anterior, se suscribió el anexo No. 6266372 por medio del cual se prorrogó la póliza No. 450.301 desde el 28 de diciembre de 1996 al 28 de febrero de 1997, y se aumentó el valor asegurado en $2.052.764, para un total de $12.621.964 (f. 112, c. ppal 1). Dicha adición fue aprobada por el INVIAS el 12 de septiembre de 1996 (f. 446, c. ppal 2).

Visto lo precedente, la Sala resalta que el contrato de seguro fue celebrado en vigencia de los artículos 1036 y 1046 del Código de Comercio sin la modificación de la Ley 389 de 1997, los que establecían que el contrato de seguro era solemne, bilateral, oneroso, aleatorio, de ejecución sucesiva y que se perfeccionaba desde el momento en que el asegurador suscribía la póliza respectiva, la que debía ser redactada en castellano y ser entregada al tomador dentro de los quince días siguientes a la fecha de su expedición.
Los artículos 1036 y 1046 originales de la ley mercantil eran los que estaban vigentes al momento de celebrarse el contrato de seguro entre la demandada y la sociedad llamada en garantía y, por ende, el estudio concerniente a su formación y perfeccionamiento debe ser bajo el amparo de tales mandatos, tal como se desprende del artículo 38 de la Ley 153 de 1887[9].

Al respecto, observa la Sala que el documento visible en folios 53, 156, c. ppal 1 y 442, c. ppal 2 titulado "*póliza de responsabilidad civil 000096 No. 6263422"* adquiere relevancia para tener establecido el contrato de seguro, toda vez que se encuentra suscrito tanto por la aseguradora llamada en garantía como el tomador y en el se hacen constar las condiciones particulares del seguro, referidas a la razón social del asegurador (Grancolombiana S. A.), la identificación de la póliza con base en la cual se expidió (No. 6263422 y/o 000096), el nombre del afianzado (Instituto Nacional de Vías), la fecha de inicio del amparo (28 de diciembre de 1995), el valor de la prima ($150.000), el amparo convenido (responsabilidad civil extracontractual en la construcción del puente quebrada El Pepo K 10 carretera Lorica - Coveñas), el valor de la suma asegurada ($10.569.200), el nombre del beneficiario (Instituto Nacional de Vías), entre otros.

---

[9] *"Artículo 38. En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. Exceptúense de esta disposición: // 1. Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato, y // 2. Las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado; la cual infracción será castigada con arreglo a la ley bajo la cual se hubiere cometido".*

El señalado documento, con independencia de su denominación, individualiza de manera clara e inequívoca los elementos esenciales del contrato de seguro y, por lo mismo, prueba la existencia del mismo.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al analizar un certificado individual de seguros, bajo la vigencia de los artículos 1036 y 1046 originales del Código de Comercio –sin la modificación que introdujo la Ley 389 de 1997- indicó que el mismo servía como prueba para demostrar la existencia del contrato de seguro, en tanto aquel señalaba en forma clara y precisa los elementos esenciales del contrato, así:

> *[E]ntre los documentos que tuvo en cuenta el sentenciador para tener por establecido el contrato de seguro, adquiere suma relevancia el certificado individual de seguro números 22423665, que el 15 de mayo de 1997 fue suscrito por la aseguradora demandada para hacer constar las condiciones particulares de aseguramiento de Carmen Eugenia Caparroso de Campo (…).*
>
> *Como puede observarse, se trata de un documento que, al margen de su denominación, individualiza de manera nítida e inequívoca los elementos esenciales del contrato y, por lo mismo, funge perfectamente como su evidencia, pues no puede pasarse por alto, como lo sostiene un autorizado autor, que "... **cualquier documento privado puede revestir la fisonomía jurídica de póliza, sí de las condiciones particulares aludidas en el art. 1047 contiene, a lo menos, con 'la firma del asegurador', aquellas que atañen a la esencia del contrato (la identificación de 'las partes', la de la 'cosa' o 'persona' llamadas a individualizar objetivamente él riesgo asegurado, la 'suma asegurada' o el modo de precisarla, la 'prima' o el modo de calcularla y 'los riesgos' a cargo del asegurador), no así - a lo menos necesariamente - , los nombres del 'asegurado' y 'beneficiario', ni la calidad del tomador, ni la vigencia del contrato, ni la forma de pago de la prima, ni la fecha de la póliza, ni otras condiciones que pueden ser o no según la autonomía contractual de las partes, porque la omisión de cualquiera de estas 'condiciones' aparece subsanada por la misma ley o puede subsanarse por otro medio conducente, a fuer (sic) de lícito**" (Ossa G. J. Efrén, El contrato de seguro en, la jurisprudencia nacional de las últimas dos décadas (1972-1991), Revista Ibero - Latinoamericana de Seguros, n. 1, Temis, Bogotá, 1992, Pág. 223).*
>
> *En dirección semejante, fundamental resulta memorar la doctrina jurisprudencial de la Corte, cuando ha abordado el estudio de las condiciones particulares y generales que el artículo 1047 del Código de Comercio consagra como contenido de la póliza de seguro.*
>
> *Por un lado, acerca de las primeras, tiene dicho que "... cabe ante todo observar que mientras algunas de las allí contempladas, por su naturaleza misma deben necesariamente apuntarse en el susodicho documento, otras en cambio vienen a ser suplidas por la ley. A las primeras, a **las insoslayables, pertenecen las exigencias anotadas en los numerales***

1, 2, 5, 7, 8 y 9 de la disposición[10]*; la mera lectura de estos preceptos, en efecto, basta para constatar que corresponde ineludiblemente a las partes el definir los aspectos de que allí se trata, lo cual, naturalmente, habrá de plasmarse en la póliza" (sentencia de 24 de mayo de 2000, exp. 5349, no publicada aun oficialmente). De cara al caso concreto, emerge palmario que el documento recién citado - certificado individual de seguro - satisface sobradamente tales exigencias particulares.*

Por el otro, en lo que toca con las condiciones generales, en los términos de la misma providencia, "... cabe mencionar que el parágrafo del artículo 1047, en la redacción vigente para la época del contrato, establecía que 'se tendrán como condiciones generales del contrato, aunque no hayan sido consignadas por escrito, las aprobadas por la autoridad competente para el respectivo asegurador en relación con el seguro pactado, salvo las relativas a riesgos no asumidos'. (...) Conforme a esa disposición, entonces, esas cláusulas generales que el asegurador debe hacer aprobar por la autoridad competente... hacen parte integrante del contrato así no se hayan consagrado por escrito, de manera que mal puede aducirse la carencia de ellas para proclamar la ineficacia de la póliza". Ahora, frente al caso objeto de examen, debe anotarse cómo el parágrafo del artículo 1047 del Código de Comercio, que reproduce el fallo invocado, es el mismo que se encontraba en vigor para la fecha en que fue celebrado el contrato que dio origen a este litigio.

De igual modo, si en este asunto, como quedó dicho, se trata de una póliza colectiva de accidentes tomada por cuenta de los clientes del Citibank, tampoco puede ignorarse que el certificado individual de seguro fue expedido en desarrollo de ella y que, siguiendo al autor mentado, en muchas ocasiones él viene a constituirse en el «... título justificativo del seguro ..." o en "... el seguro mismo habida cuenta que "... atañe a la formación del contrato y es su único medio de prueba" (Teoría General del Seguro, El Contrato, Temis, 2ª ed., Bogotá, 1991, Pág. 273) (…).

Por lo demás, si lo expresado no fuera suficiente, es de verse que, a más del documento de que se ha hablado, cuando la aseguradora dio respuesta al libelo igualmente allegó una copia del certificado individual de seguro en cuestión, debidamente suscrito por la compañía, elemento que fue tenido como prueba mediante auto de 6 de febrero de 2001, cuya información particular se amolda estrictamente a las exigencias insoslayables que

---

[10] ARTÍCULO 1047. CONDICIONES DE LA PÓLIZA. La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato: 1) La razón o denominación social del asegurador; 2) El nombre del tomador; 3) Los nombres del asegurado y del beneficiario o la forma de identificarlos, si fueren distintos del tomador; 4) La calidad en que actúe el tomador del seguro; 5) La identificación precisa de la cosa o persona con respecto a las cuales se contrata el seguro; 6) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras; 7) La suma aseguradora o el modo de precisarla; 8) La prima o el modo de calcularla y la forma de su pago; 9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo: 10) La fecha en que se extiende y la firma del asegurador, y 11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes.

enumera el artículo 1047 del Código de Comercio, a la vez que coincide plenamente con la que aparece en el certificado que se anexó al escrito incoativo del proceso. – Negrillas fuera de texto-[11]

Teniendo en cuenta lo precedente, encuentra la Sala que, contrario a lo afirmado por el recurrente, en el expediente sí obra la prueba del contrato de seguro y sus adiciones, por medio del cual se amparó los daños en material de responsabilidad civil extracontractual que pudieran ocasionarse por la construcción del puente quebrada "El Pepo", kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas, toda vez que fueron allegados al plenario los documentos que demuestran su existencia, los que tienen plena validez probatoria toda vez fueron aportados en copia autenticada por el Director Regional de Córdoba del INVIAS (f. 100-101, c. ppal 2), entidad que tiene en su poder el original del contrato de seguro[12] y, además, el referido documento no fue tachado de falso por ninguna de las partes.

Así las cosas, establecida la existencia de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 6263422 y/o No. 450.301, queda por determinar si amparó el daño causado a los aquí demandantes, caso en el cual se establecerá si se encuentra prescrita; de no estarlo se analizará a cuánto asciende el límite del valor asegurado.

4.2 Sobre los riesgos amparados en la póliza No. 6263422 y/o No. 450.301

Respecto del contrato de seguro objeto de análisis, la Sala observa que se trata de una póliza de seguro expedida a solicitud del contratista de la administración como garantía de un contrato estatal y en la que la entidad contratante es beneficiaria; póliza que corresponde a un contrato de seguro cuyo régimen legal es mixto, en la medida que si bien se encuentra

---

[11] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 8 de agosto de 2007, exp. No. 08001-3103-004-2000-00326-01, M.P. César Julio Valencia Copete.
[12] El artículo 254 del Código de Procedimiento Civil indica, entre otros aspectos, que las copias tendrán el mismo valor del original, cuando hayan sido autorizadas por el director de la oficina administrativa donde se encuentre el original o una copia autenticada.

sometido a algunas disposiciones del Código de Comercio, también cuenta con una regulación específica en las normas de contratación estatal[13].

En relación con el contrato de seguro, la Ley 80 de 1993, vigente para la época en que se suscribió la póliza, refería en sus artículos 14, 24 numeral 1 literal c, y 25 numeral 19, algunas disposiciones en materia de contrato de seguros, las que de por sí no regulaban de manera específica el alcance y contenido del contrato en el que la entidad resultaba beneficiaria, asegurada o tomadora, por lo que resulta aplicable la regulación que del contrato de seguros hace la legislación comercial[14].

Como fue señalado en apartes anteriores, el Código de Comercio en su artículo 1036 original, establecía que el contrato de seguros era solemne[15]; no obstante, ello cambio con la entrada en vigencia del artículo 1 de la Ley 389 de 1997, en la que se indicó que aquel es consensual, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva; y que su objeto es asegurar un riesgo, el que la ley define como "*el suceso incierto que no depende*

---

[13] El numeral 19 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, vigente para la época en que suscribió la referida póliza disponía: *El contratista prestará garantía única que avalará el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato, la cual se mantendrá vigente durante su vida y liquidación y se ajustará a los límites, existencia y extensión del riesgo amparado. Igualmente, los proponentes prestarán garantía de seriedad de los ofrecimientos hechos. // Las garantías consistirán en pólizas expedidas por compañías de seguros legalmente autorizadas para funcionar en Colombia o en garantías bancarias. // La garantía se entenderá vigente hasta la liquidación del contrato garantizado y la prolongación de sus efectos y, tratándose de pólizas, no expirará por falta de pago de la prima o por revocatoria unilateral. // Las garantías no serán obligatorias en los contratos de empréstito, interadministrativos y en los de seguros. // Las entidades estatales podrán exonerar a las organizaciones cooperativas nacionales de trabajo asociado legalmente constituidas del otorgamiento de garantías en los contratos que celebren con ellas, siempre y cuando el objeto, cuantía y modalidad de los mismos, así como las características específicas de la organización de que se trate, lo justifiquen. La decisión en este sentido se adoptará mediante resolución motivada.*

[14] El artículo 8º del Decreto 679 de 1994, reglamentario de la Ley 80 de 1993, dispone que *"Los contratos estatales se sujetarán a la Ley 80 de 1993 y en las materias no reguladas en dicha Ley, a las disposiciones civiles y comerciales. // En las materias no reguladas por la Ley 80 de 1993 se aplicará la legislación comercial cuando el contrato tenga el carácter de mercantil de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 20, 21 y 22 del Código de Comercio. En caso contrario se aplicará la legislación civil".*

[15] La solemnidad estaba dada en la medida en que su perfeccionamiento sólo se daba mediante la respectiva póliza de seguros. Para el caso bajo estudio, como fue señalado en apartes anteriores, dicha póliza fue debidamente aportada.

exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles, no constituyen riesgo y son, por lo tanto, extraños al contrato de seguro. Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento" (art. 1.054 ibídem).

Como puede verse, el contrato de seguro crea obligaciones condicionales, que se caracterizan porque penden de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no. Se destaca entonces que las obligaciones en el contrato de seguro respecto del asegurador *se* originan, se repite, con la realización del riesgo asegurado, es decir, cuando se da la condición del aseguramiento (art. 1.054 ibídem), pues el contrato se encuentra sujeto a las obligaciones recíprocas pactadas entre las partes y el riesgo que ellas acuerden asegurar.

Ahora bien, tratándose del seguro de responsabilidad civil extracontractual suscrito para los riesgos que se puedan ocasionar durante la ejecución de una contrato de obra a cargo de una entidad pública, el tomador del mencionado contrato de seguro, que desde otro punto de vista es el contratista de la administración, será aquel quien traslada los riesgos al *asegurador* para indemnizar, hasta el monto asegurado, si se presentan en el futuro siniestros imputables a él y causados a terceros ajenos al contrato.

El *asegurador,* por su parte, es la persona jurídica que asume los riesgos para lo cual debe estar debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos (art. 1037 del Código de Comercio). La obligación de aseguramiento del asegurador sólo se origina cuando acaece el riesgo asegurado.

Para el caso de autos, la póliza obrante en el plenario indica que en ella se aseguró la responsabilidad civil extracontractual que resultara de la construcción del puente quebrada "El Pepo" Kilómetro 10 carretera Lorica – Coveñas.

La llamada en garantía señaló que el accidente del señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth obedeció a una violación de "*los deberes concretos surgidos para el Instituto de la relación contractual que determinaba la presencia del fallecido en el lugar y en el momento en el fallecimiento se produjo",* esto es, que el deceso del familiar de los aquí demandantes se dio dentro del marco de una relación contractual que no estaba amparada en la póliza de seguros, y no por una responsabilidad extracontractual.

Sobre el particular, la Sala encuentra que si bien al momento de su deceso el señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth se encontraba laborando a órdenes del contratista Diego García Sánchez, no por ello debe indicarse que la reclamación de los daños ocasionados por su deceso se encuentran enmarcados únicamente en una relación laboral patrono-trabajador.

En efecto, esta Corporación en sentencia del 8 de marzo de 2007[16] señaló que cuando el daño es sufrido por un trabajador del contratista o subcontratista del Estado que participa en la ejecución de una obra pública, aquel o sus familiares o damnificados pueden demandar mediante la acción de reparación directa ante la jurisdicción contenciosa por los hechos dañinos a título de falla del servicio o de riesgo excepcional. Al respecto se indicó:

> *[C]omo el hecho dañoso se vincula a la ejecución de una obra pública, se harán anotaciones atinentes a la responsabilidad de la Administración en su condición de dueño de ésta, adelantando de entrada que cuando el daño lo padecen quienes intervienen en su ejecución, como trabajadores u obreros vinculados por el contratista o subcontratista de la Administración, la jurisprudencia los ha considerado para todos los efectos como verdaderos terceros, siendo aplicables como títulos de imputación de responsabilidad, los de falla probada, y en su defecto o ante la falta de prueba de ella, el de riesgo creado por el ejercicio de una actividad peligrosa, sin que éste último quede reducido al riesgo en exceso (…).*
>
> *Cabe resaltar que cuando demandan los familiares del trabajador que falleció mientras participaba en la ejecución de una obra pública, se presentan dos situaciones claramente diferenciadas:*

---

[16] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 8 de noviembre de 2007,exp. No. 15.967, C.P Ruth Stella Correa Palacio. En esta providencia se reiteró, entre otros motivos lo señalado en la providencia del 1 de marzo de 2006, Exp. No. 15.284

-la del trabajador vinculado mediante contrato de trabajo por la Administración y

-la del trabajador vinculado por un particular contratista, las cuales gozan de un tratamiento diverso, en lo que tiene que ver con el título jurídico de imputación.

En efecto, sólo en el primer caso, cuando el trabajador es un servidor público vinculado al Estado y sufre un daño en desarrollo o en cumplimiento de la actividad para la cual fue contratado, el derecho a ser resarcido por ese daño surge únicamente cuando éste ha sido expuesto a un riesgo mayor al que está llamado a soportar en el marco de la relación laboral entablada con el Estado, dado que como se ha manifestado en varias oportunidades, los daños causados por el enfrentamiento al riesgo ordinario propio del cargo o actividad ejercida en forma remunerada, es cubierto por la ley en forma anticipada, mediante la denominada indemnización a for fait.

En tanto que el trabajador que sufre un daño cuando participa en la ejecución de una obra pública, en desarrollo de un contrato de trabajo celebrado ya no con el Estado sino con un tercero, llámese contratista, subcontratista etc., es considerado para los efectos anotados como un tercero, siendo aplicable tanto el título de falla como el del riesgo creado, el cual debe definirse con fundamento en el principio ubi emolumentum ibi onus esse debet que hace responsable de los perjuicios a quien crea la carga, sin las connotaciones existentes para cuando en la Administración se conjuga también la condición de patrono del trabajador.

Posteriormente, mediante sentencia del 29 de enero de 2009[17], al reiterar el anterior criterio, se indicó que los daños causados a los trabajadores en la ejecución de obras públicas debían ser analizados bajo la tesis de la falla del servicio, en tanto la construcción de obras origina un riesgo anormal en el que el trabajador participa en la creación del riesgo, y para acreditar la falla, debe demostrarse que el hecho dañoso ocurrió a pesar de que se extremaron los deberes de cuidado. Se indicó:

Tratándose de la ejecución de obras públicas la jurisprudencia ha manejado distintos regímenes de responsabilidad según sea la calidad de la víctima que sufre el daño, el operador, es decir la persona que ejecuta la obra, el usuario o el tercero, bajo el entendido que si se trata del operador que ejecuta una obra pública en beneficio

[17] Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 29 de enero de 1999, Exp. No. 16689. C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

de la administración, el régimen aplicable sería el de la responsabilidad subjetiva bajo el título de imputación de la falla del servicio. En cambio, por regla general, un tratamiento distinto operó si la víctima del daño era el usuario o el tercero, porque en estos casos el régimen adecuado sería el de la responsabilidad objetiva, y en este escenario, en algunas oportunidades privilegió el título de imputación del riesgo creado y en otros casos habló del daño especial por el rompimiento del principio de igualdad antes las cargas públicas.

La Sala en sentencia de 8 de noviembre de 2007[18], sostuvo que la calificación de una actividad como "peligrosa" tiene incidencia para establecer el criterio de imputación aplicable en relación con los daños que se deriven de la misma, distinguiendo entre quienes ejercen la actividad y los terceros ajenos a ésta. En el primer caso, cuando quien ejerce una actividad peligrosa sufre un daño originado en ésta, la decisión sobre el derecho a ser indemnizado debe gobernarse en desarrollo de la tesis de la falla del servicio prestado.

En la misma sentencia se sostuvo que aunque en la construcción de obras públicas dado el carácter peligroso que encierra su ejecución, proveniente de los instrumentos que se utilizan en ella y de la intervención que con ocasión de las mismas se hace en la naturaleza, como sucede cuando la construcción amerita la remoción de tierra, desvío del cauce de aguas, tala de árboles etc. el trabajador que se vincula a dicha actividad asume voluntariamente el riesgo que ella involucra y tiene sobre sí la obligación de extremar las medidas de seguridad para evitar lesionarse. Bajo ésta orientación frente a los daños que sufre quien ejerce una actividad peligrosa, originados en el evento, impacto o consecuencia adversa propia del mismo riesgo, el asunto deberá gobernarse bajo el régimen de la falla probada del servicio y no del régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional. La construcción de obras que requiera como ésta la remoción de tierra, origina un riesgo de naturaleza anormal y, el trabajador que ejerce dicha actividad, participa en la creación del riesgo que ella supone. En este sentido, deberá acreditarse que a pesar de extremar los deberes de cuidado, el evento dañoso ocurrió por una falla del servicio.

Conforme las sentencias precitadas, el trabajador que se vincula con el particular contratista se encuentra facultado para demandar al Estado por los daños antijurídicos que le fueron ocasionados con ocasión de la ejecución de una obra pública.

---

[18] Sentencia de 8 de noviembre de 2007, Expediente 15967. Consejero Ponente Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

Así las cosas, si sobreviene un daño a dicho trabajador, aquel se encuentra facultado para demandar en acción de reparación directa por los daños que le fueron causados.

En el *sub lite*, se probó que el señor Pedro Manuel Mercado Ladeuth laboraba a órdenes de Diego García Sánchez[19], contratista encargado de la construcción del puente denominado "El Pepo" y, por ende, los daños causados a sus familiares con ocasión de su muerte pueden ser reclamados a la administración mediante acción de reparación directa, como en efecto ocurrió.

Así las cosas, al determinarse que la administración se encuentra llamada a responder extracontractualmente por los daños causados a los aquí demandantes con ocasión de las obras de construcción del puente "El Pepo", dichos daños se encuentran cubiertos por la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 6263422 y/o No. 450.301.

4.3 La denominada prescripción de la acción derivada del contrato de seguro

La llamada en garantía en el recurso de apelación señaló que la acción derivada del contrato de seguro se hallaba prescrita, en tanto la muerte de la víctima ocurrió el 19 de marzo de 1996 y la reclamación de sus herederos "*tuvo que ocurrir inmediatamente después del fallecimiento de ésta, por lo mismo, en cualquier caso las acciones derivadas del contrato de seguro (…) prescribieron en el año de 1998, mucho antes de ese 26 de abril (sic) de 2000, fecha en la cual se produjo la notificación del llamamiento en garantía"* (f. 253, c. ppal 2).

---

19 En oficio del 22 de abril de 1997, el Director de la Regional Córdoba del Instituto Nacional de Vías, señaló que: "*Es cierto que en el lugar de la construcción del puente El Pepo – Kilómetro 10 de la carretera Lorica – Coveñas, con motivo de las excavaciones que se realizaban, se presentó un alud de tierra y sepultó a dos obreros del contratista, el día 19 de marzo de 1996, los cuales respondían al nombre de Pedro M. Mercado y Edilberto Revolledo Blanquiceth, según información del contratista Diego García Sánchez."* (f. 103-105 c. ppal 1 y f. 392-394, c. ppal 2).

Al respecto, la Sala encuentra que la acción derivada del contrato de seguro no se encuentra prescrita, tal como pasa a explicarse.

El artículo 1081 del Código de Comercio regula el tema relacionado con la prescripción en el contrato de seguro y contempla dos modalidades extintivas de las acciones que dimanan de aquel[20]: A la primera, denominada prescripción ordinaria, le asigna un término extintivo de dos años contados a partir del momento en que el interesado tuvo conocimiento, real o presunto, del hecho que da causa a la acción; y respecto de la segunda, llamada extraordinaria, la norma consagra un término máximo de cinco años contados a partir del momento en que nace el derecho y en relación con toda clase de personas.

La distinción en la prescripción ordinaria y extraordinaria, radica en que mientras en la primera se atiende a un criterio subjetivo, esto es, la calidad de la persona contra quien corre el término (denominado el interesado); en la segunda se atiende a un criterio objetivo, toda vez que opera contra toda clase de personas, independientemente de que conociera o no el momento de la ocurrencia del siniestro.

La Corte Suprema de Justicia en relación a la diferencia entre las dos prescripciones, señaló[21]:

> *Esa [distinción], con prescindencia de su real existencia, legislativamente encuentra su razón de ser en el hecho de que la prescripción ordinaria, en materia del contrato de seguro, es un fenómeno que mira el aspecto meramente subjetivo, toda vez que concreta el término prescriptivo a las condiciones del sujeto que deba iniciar la acción y, además, fija como iniciación del término para contabilizarlo el momento en que el interesado*

---

[20] "*Art. 1081.- La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria. // La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción. // La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho. // Estos términos no pueden ser modificados por las partes".*

[21] Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, Exp. No. 7498, sentencia del 31 de julio de 2002. M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno; en igual sentido puede consultarse la sentencia del 19 de febrero de 2003, Exp. 6571. M.P César Julio Valencia Copete; y sentencia del 3 de mayo de 2000. Expediente 5360. M.P: Nicolás Bechara Simancas

> *haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción; en cambio, la extraordinaria consagra un término extintivo derivado de una situación meramente objetiva, traducida en que sólo requiere el paso del tiempo desde un momento preciso, ya indicado, y sin discriminar las personas en frente a las cuales se aplica, así se trate de incapaces, tanto que el citado artículo 1081 expresa que "correrá contra toda clase de personas".*
>
> *De esa dualidad de tratamiento emergen consecuencias o efectos jurídicos sustancialmente diferentes, porque mientras la prescripción ordinaria se aplica a las personas capaces, toda vez que el término empieza a contabilizarse "desde el momento en que se tiene conciencia del derecho que da nacimiento a la acción. No corre contra los incapaces" (…).*
>
> *El término de la prescripción extraordinaria corre, pues, desde el día del siniestro, háyase o no tenido conocimiento real o presunto de su ocurrencia, y no se suspende en ningún caso, ya que la suspensión sólo cabe en la ordinaria" (…).*
>
> *Los dos años de la prescripción ordinaria corren para todas las personas capaces, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación con los incapaces (C. C., art. 2541), y no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquel hecho; mientras que los cinco años de la prescripción extraordinaria corren sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho, como a espacio se refirió, y siempre que, al menos teóricamente, no se haya consumado antes la prescripción ordinaria.*

La prescripción extraordinaria será de cinco años contados desde el momento en que ocurrió el siniestro, término que correrá contra toda clase de personas; mientras que la prescripción ordinaria será de dos años contados desde que el interesado tuvo conocimiento del hecho que da lugar a la acción.

Ahora bien, la lectura del artículo 1081 de la ley mercantil, debe ser compaginada con las disposiciones del artículo 1.072 y 1.131 del Código de Comercio, los que disponen:

> *ARTÍCULO 1.072.- Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.*
>
> *ARTÍCULO 1.131. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la*

víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

Una confrontación entre los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, evidencia que la segunda disposición guarda armonía con la primera, en tanto identifica el momento en el cual comienza a contarse los términos de prescripción de que trata el artículo 1081.

En efecto, mientras el artículo 1081 señala que la prescripción ordinaria será de dos años para el interesado, el artículo 1131 precisa que dicho interesado puede ser el asegurado, a quien los términos de prescripción le comenzaran a correr cuando la víctima, esto es, la persona que sufrió el siniestro, le formula petición judicial o extrajudicial.

Sobre esto último, cabe decir que aunque la norma comercial no establece quienes pueden ser los interesados en las acciones derivadas del contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia, vía jurisprudencial, los ha identificado como "*todos aquellos de quienes deriva algún derecho del contrato de seguro, que al tenor de los numerales primero y segundo del artículo 1047 son el tomador, el asegurado, el beneficiario y el asegurador. Estas son las mismas personas contra quienes puede correr la prescripción extraordinaria, porque no se trata de una acción pública que pueda ejercitar cualquiera. Aquellas personas distintas de los interesados carecen de acción, pues el contrato de seguro es para ellos res Inter allios acta (sic)*"[22].

El artículo 1037 del Código de Comercio define al asegurador como la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos; al tomador, como la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada el riesgo; mientras que la doctrina identifica al asegurado "*como el titular de un interés que, de verse afectado con un siniestro, puede sufrir un perjuicio patrimonial*"[23] y al

---

[22] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civi, Sentencia del 16 de diciembre de 2005, Exp. No. 05001-3103-016-1999-00206-01, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

[23] *Comentarios al Contrato de Seguro*. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, sexta edición, Dupre Editores, Bogotá, 2014, P. 205-206.

beneficiario, como "*la persona que tiene derecho a recibir la indemnización, aun cuando no necesariamente debe tener interés asegurable".*

Una misma persona puede ser tomador, asegurado y beneficiario del contrato de seguro si en ella se dan todas las características propias de dichas calidades[24], y la prescripción variara en cada una de ellas de acuerdo al momento en que tuvieron conocimiento del hecho que da lugar a la acción, que en el caso del asegurado, se reitera, dichos términos comenzarán a correr cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial.

Para el caso de autos, se observa que si bien el hecho dañoso -o siniestro tratándose del contrato de seguros- acaeció el 19 de marzo de 1996 (fecha en la cual el señor Pedro Manuel Mercado falleció luego de que en su humanidad cayera un alud de tierra en medio de las obras de construcción del puente "El Pepo"), las víctimas (familiares del occiso) solo le reclamaron al INVIAS el pago de la indemnización que les correspondía por los daños causados cuando interpusieron la demanda de reparación directa, la que le fue notificada al INVIAS el 3 de marzo de 1998[25] (f. 41, c. ppal 1).

Así las cosas, solo a partir de la fecha en que el INVIAS tuvo conocimiento de la demanda en su contra, es que comenzaron a correr los términos de prescripción ordinaria de la acción derivada del contrato de seguro[26].

---

[24] LÓPEZ BLANCO trae un ejemplo práctico en donde una misma persona puede ostentar las tres calidades: El propietario de una casa que contrata un seguro de incendio, es el tomador porque traslada el riesgo del incendio a la aseguradora, es el asegurado porque es el titular del interés asegurable y, el beneficiario porque tiene el derecho a que se le pague la indemnización, *ibíd.*

[25] El oficio del 22 de abril de 1997 no se tiene en cuenta como fecha para la contabilización del término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, toda vez que en el mismo: i) El INVIAS dio respuesta a un derecho de petición a una persona diferente a los aquí demandantes y ii) dicho derecho de petición respondía de manera general varias preguntas en torno a la construcción del puente "El Pepo" y aunque en el mismo se hizo referencia al accidente en el que perdió la vida el señor Pedro Manuel Mercado, en ningún momento la entidad respondía a una reclamación por el perjuicio causado.

[26] El hecho de que el INVIAS hubiera podido tener conocimiento del siniestro el mismo día en que aquel ocurrió, para el caso de autos, en ningún momento esto se traduce en que el término de prescripción comenzó a correr a partir de dicha fecha, pues solo hasta el

En consecuencia, contados a partir del 3 de marzo de 1998, la entidad contaba con dos años para acudir en forma oportuna ante la jurisdicción, los que, en principio, vencían el 3 de marzo de 2000.

Ahora bien, como quiera que la entidad presentó el escrito de llamamiento en garantía el 18 de marzo de 1998 (f. 46-46, c. ppal 1), bajo la vigencia del Decreto 01 de 1986, es a partir de la presentación de aquel que se interrumpieron los términos de prescripción.

El artículo 143 del Código Contencioso Administrativo señala que la presentación de la demanda que ha sido inadmitida no interrumpe los términos de caducidad de la acción, lo que significa que la demanda que ha sido admitida, con su presentación sí interrumpe dichos términos[27].

Esta Corporación en sentencia reciente señaló que la presentación de la demanda interrumpe el término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguros, así:

> *[F]ue a partir del 13 de octubre de 1998, que empezó a correr el término de 2 años de prescripción, dentro del cual debía ser ejercida la acción para la reclamación judicial del pago de la indemnización objeto de la póliza de seguro multiriesgo expedida por La Previsora a favor del hospital San Antonio de Guatavita, lo que significa que esta entidad tenía hasta el 13 de octubre de 2000 para acudir en forma oportuna ante la jurisdicción y la demanda fue efectivamente presentada el 7 de septiembre de 2000, lo que demuestra que la acción fue ejercida en tiempo, conclusión a la que inclusive también se llegaría, en el evento de que se contabilizara el término de prescripción a partir de la fecha misma del siniestro, 19 de septiembre de 1998.*
>
> *15. Se advierte además, que la entidad demandada alegó esta excepción con fundamento en que el término de 2 años contemplado*

---

momento en que los demandantes le hicieron la reclamación a la entidad, aquella tuvo conocimiento de la posible responsabilidad que le asistía en el daño ocasionado.

[27] No se aplica el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil que habla de la los términos de interrupción de prescripción y caducidad, toda vez que en esta jurisdicción existe norma procesal que trata el tema. El Código de Procedimiento Civil se aplica de conformidad con el artículo 267 del C. C. A. en los aspectos no contemplados en aquel y en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

> *en la ley para el ejercicio de la acción ya había transcurrido, pero observa la Sala que para hacer tal afirmación, efectuó la contabilización hasta la fecha de notificación de la demanda, lo cual resulta equivocado, puesto que* ***el hecho que interrumpe el término de prescripción, es precisamente la presentación de la demanda*** *y no su notificación al demandado[28]. – Negrillas fuera de texto-.*

Cabe decir que aunque el artículo 143 del C. C. A. no hace una alusión directa a la interrupción de la prescripción tratándose del llamamiento en garantía, debe entenderse que su contenido es aplicable al asegurado a quien la víctima demanda, y en virtud de dicha demanda llama en garantía al asegurador[29].

Sobre el llamamiento en garantía, la doctrina ha señalado que: "*se observa igualmente lo útil que resulta para el asegurado realizar el llamamiento en garantía, debido a que al ser notificado el mismo a la aseguradora, se generan idénticos efectos a los de notificar la demanda, es decir, constituye un caso de interrupción civil[30] de la prescripción".*[31]

En el caso de autos, con el llamamiento en garantía la entidad demandada buscó que la aseguradora fuera condenada a reembolsarle el pago al que fuera obligada a reconocer y pagar a los demandantes; dicha pretensión de la entidad accionada se asemeja a una demanda[32], que al haber sido

---

[28] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 19 de junio de 2013, Exp. No. 25472. M.P. Danilo Rojas Betancourth

[29] La Corte Constitucional en sentencia C-662 del 8 de julio de 2004 al estudiar el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil modificado por el Decreto 2282 de 1989, el que tampoco hace referencia a la interrupción de la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, indicó entre otros aspectos que cuando existe cláusula compromisoria en dicho contrato y habiendo sido demandado el asegurado por la víctima, si el asegurado llama en garantía al asegurador el llamamiento interrumpe la prescripción.

[30] "*ARTICULO 2539 Código Civil: La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente // Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente // Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enunciados en el artículo 2524".*

[31] LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. *Op. Cit., P. 696.*

[32] Parra Quijano indica que el "*llamamiento en garantía implica innegablemente el ejercicio de la acción".* PARRA QUIJANO, Jairo, *los terceros en el proceso civil,* librería del Profesional, Bogotá, 1989, p. 153.

presentada y admitida, con su presentación interrumpió los términos de prescripción.

Ciertamente, cuando el Instituto Nacional de Vías presentó el llamamiento en garantía (18 de marzo de 1998) aún no había operado la denominada "prescripción de la acción" y, por ende, dicha presentación interrumpió la operancia de dicho fenómeno, en consecuencia, no prospera la excepción de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro interpuesta por la aseguradora Grancolombiana de Seguros S. A. en liquidación.

4.4 La vinculación de la llamada en garantía

En el recurso de apelación, la impugnante señaló que como quiera que fue notificada del llamamiento luego del término de suspensión de noventa días de que trata el artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, no había lugar a vincularla y, por ende, la sentencia no puede producir efectos en su contra.

Al respecto, debe indicarse que el llamamiento es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual que vincula al llamante con el llamado y permite traer a este como tercero, para que haga parte del proceso, con el propósito de exigirle la indemnización de perjuicios que llegase a sufrir el llamante. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo convoca y, según la cual, aquel debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena[33].

Sobre la oportunidad para formular el llamamiento, el artículo 217 del C. C. A. indica que en los "*procesos relativos a controversias contractuales y de reparación directa, la parte demandada podrá, en el término de fijación en lista, denunciar el pleito, realizar el llamamiento en garantía o presentar demanda de reconvención, siempre que ello sea compatible con la índole o naturaleza de la jurisdicción de lo contencioso administrativo",* a su vez, el

[33] Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 19 de julio de 2012. Exp. No. 43020. M.P. Stella Conto Díaz del Castillo

Código de Procedimiento Civil señala que habrá una suspensión del proceso, en los términos del artículo 56 de dicha codificación, así:

> ***ART. 56.—Modificado. D.E. 2282/89, art. 1º, num. 20.*** *Trámites y efecto de la denuncia. Si el juez halla procedente la denuncia, ordenará citar al denunciado y señalará un término de cinco días para que intervenga en el proceso; si no residiere en la sede del juzgado, el término se aumentará hasta por diez días. El auto que acepte o niegue la denuncia es apelable.*
>
> *La citación se hará mediante la notificación del auto que acepta la denuncia, en la forma establecida para el admisorio de la demanda,* ***y el proceso se suspenderá desde la admisión de la denuncia hasta cuando se cite al denunciado y haya vencido el término para que éste comparezca****;* ***la suspensión no podrá exceder de noventa días.*** *(…) –se destaca-.*

De acuerdo con la disposición transcrita, la suspensión del proceso tiene por objeto lograr la citación del llamado y el término para ello, no debe superar los noventa días, contados desde la fecha en que el llamamiento fue admitido.

Para el caso de autos, observa la Sala que el auto del 11 de junio de 1999 y por el cual se aceptó el llamamiento de la compañía aseguradora Grancolombiana S. A., fue notificado al INVIAS el día 15 de junio de 1999 (f. 87, c. 2), por lo que a partir de dicha fecha el proceso debía suspenderse por el término de noventa días, los que vencieron el 25 de octubre de dicha anualidad. La llamada en garantía fue notificada del auto por el cual se le vinculaba el 21 de julio de 2000 (f. 93 y 104, c. 2).

Al respecto, cabe decir que si bien es cierto la vinculación de la impugnante se dio por fuera del término de noventa días, no por ello debe indicarse que en el caso bajo estudio no se encuentra llamada a responder en virtud del llamamiento.

Esta Corporación en varios autos de ponente ha negado el llamamiento en garantía cuando aquel se hace por fuera del término de suspensión del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, en tanto le fue vulnerado a la

llamada en garantía el derecho para preparar su defensa técnica. Así en auto del 19 de julio de 2012, se indicó[34]:

> *[C]omo el auto que admitió el llamamiento se profirió el 21 de junio de 2011 y su notificación por estado se surtió el día 23 siguiente, quedando ejecutoriado el 29 del mismo mes, los noventa días de que trata el artículo 56 del C.P.C., aplicable por remisión expresa del artículo 267 del C.C.A., concluyeron el 9 de noviembre de 2011. De modo que como la notificación del llamado ocurrió el día 30 siguiente, queda claro que la suspensión que la aseguradora vinculada requería para preparar su defensa feneció por ministerio de la ley y que el llamante perdió la oportunidad de que en el mismo asunto se resuelva la obligación de la aseguradora de responder por la condena que le fuere impuesta, sin perjuicio del derecho de la Previsora de actuar como coadyuvante, sí así lo considera (…)*

Para el caso de autos, observa la Sala que el proceso no continuó su curso hasta tanto la llamada en garantía fue vinculada al proceso, la que de por sí tuvo la oportunidad de controvertir el auto admisorio del llamamiento, hecho que realizó[35] (f. 105-106 y 112A-113, c. 2) sin que en ningún momento discutiera el hecho de que fuera vinculada por fuera del término de los noventa días; por el contrario, la entidad llamada en garantía contestó el llamamiento el cual fue valorado por el *a quo* y, además, la aseguradora siempre tuvo las garantías propias de las partes, tanto así que el proceso no se abrió a pruebas (f. 85, c. ppal 1) hasta tanto demandada y llamados estuvieron notificados y hubieren presentado sus respectivas contestaciones.

La llamada en garantía una vez fue vinculada al proceso y saneado el hecho de que dicha vinculación se dio por fuera del término de noventa

---

34 En esta oportunidad la Corporación, por auto de ponente, resolvió un recurso de apelación que admitió un llamamiento en garantía. En similares términos, se pueden consultar el auto del 4 de abril de 2002. Exp. 20387. M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; y 31 de marzo de 2011, Exp. 39.116 C.P. Gladys Agudelo Ordoñez, en estos autos se declaró sin efecto vinculante el llamamiento en garantía admitido.

35 En el recurso de apelación contra el auto admisorio del llamamiento que fue conocido por esta Corporación (f. 136-144, c. 2), la llamada en garantía discutió: i) el hecho que el llamamiento no fue realizado en escrito separado al de la demanda, ii) que no se cumplieron los requisitos de los numeral 2, 3 y 4 del artículo 55 del Código de Procedimiento Civil y iii) que no fue aportada la prueba de existencia y representación legal de la persona llamada en garantía. Argumentos estos que fueron analizados y resueltos.

días, siempre tuvo todos los mecanismos para defenderse y, en consecuencia, mal podría decirse que le fueron vulnerados sus derechos cuando aquella siempre hizo uso de aquellos. En consecuencia, no prospera el cargo señalado por la impugnante.

4.5 El límite del valor asegurado

En la sentencia impugnada, el tribunal de primera instancia condenó a la llamada en garantía aseguradora Grancolombiana de Seguros S. A. en liquidación a reembolsar al INVIAS la suma de $27.931.743, contenidos en la póliza de responsabilidad civil extracontractual 6263422 y/o No. 450.301.

Respecto de la anterior condena, la llamada en garantía presentó dos inconformidades: i) el *a quo* tomó como base de la liquidación la suma de $12.621.964 valor este que no estaba asegurado, pues para el momento del siniestro la póliza solo cubría la suma de $10.559.200 y ii) procedió a actualizar la suma de dinero, aspecto que no se podía realizar pues no fue parte de la póliza.

Sobre el particular, la Sala encuentra que le asiste razón a la impugnante en relación a que la póliza sólo cubría hasta la suma de $10.559.200.

Al hacer una revisión a la misma y sus anexos, se observa que para la fecha del siniestro se encontraba vigente la póliza de responsabilidad civil extracontractual 6263422 y/o No. 450.301 sin ningún tipo de modificación, la cual tenía por vigencia el período del 28 de diciembre de 1995 hasta el 28 de julio de 1996 y con un amparo hasta de $10.569.200. Dicha póliza solo fue adicionada en el valor asegurado durante la vigencia del 28 de diciembre de 1996 al 28 de febrero de 1997, período en el cual, se aumentó el valor asegurado en $2.052.764 de conformidad con el anexo No. 7 (f. 112, c. ppal 1).

El mayor valor de la suma asegurada se originó luego del aumento en el valor del contrato suscrito entre el INVIAS y el contratista Diego García Sánchez, el que de ninguna manera cobijo los hechos anteriores del anexo

No. 7, de tal forma que para el momento del siniestro la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 6263422 y/o No. 450.301 solo cubría el valor de $10.569.200, los que deben ser actualizados conforme a lo preceptuado en el artículo 178 del C. C. A.[36], toda vez que de no realizarse la indexación del valor de la obligación, implicaría un enriquecimiento sin causa para la compañía aseguradora y, por lo tanto, un empobrecimiento correlativo para el Estado. Esa actualización no configura una modificación o variación del acuerdo realizado por las partes en el negocio jurídico, sino una adecuación del monto de la obligación contractual a las realidades económicas que conlleva la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Además, recuérdese que la actualización de las sumas o valores decretados a título de condenas judiciales no supone la imposición de una sanción, sino que refleja, simplemente, un efecto económico que consiste en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda a causa del paso o el transcurso del tiempo.

Sobre el particular, la Subsección C de la Sección Tercera, señaló:

> *Efectivamente del estudio detenido de la póliza de seguro No. 5602, observa la Sala que de su contenido se desprende que el amparo se encuentra limitado por la voluntad de las partes y respecto al que interesa en el caso bajo examen, por lesiones a una persona efectivamente tiene un límite de cinco millones de pesos ($5.000.000), pero, no puede desconocerse la pérdida notoria de la capacidad adquisitiva de la moneda como consecuencia de las irregularidades de la economía y de los procesos inflacionarios que se traslada igualmente a las condenas que se imponen en todos los procesos contencioso administrativos, de esta forma, por razón del citado fenómeno inflacionario, hoy en día no es posible ordenar el pago de las sumas que se imponen como condena en las sentencias, por su valor nominal, pues ello implicaría un enriquecimiento sin causa para el Estado y un empobrecimiento correlativo para el demandante, por lo que es indispensable que se ordene la indexación de esos valores por el obligado a satisfacer dicha condena.*

---

[36] "La liquidación de las condenas que se resuelvan mediante sentencias de la jurisdicción en lo contencioso administrativo deberá efectuarse en todos los casos, mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia y cualquier ajuste de dichas condenas sólo podrá determinarse tomando como base el índice de precios al consumidor, o al por mayor."

"Por consiguiente, en relación con la condena impuesta a la llamada en garantía La Previsora S.A, es procedente su actualización para de esta manera restablecer el poder adquisitivo de la moneda de conformidad con normas de intervención económica. Al respecto se ha pronunciado la Corte Constitucional mediante sentencia C-549 de 1993:

'…En estricto sentido actualizar el valor de la deuda tributaria no es equivalente a regular con una nueva disposición una situación jurídica definida con sujeción a la norma de su momento, sino la adaptación del valor a la realidad; de ahí que se actualiza, es decir, se mantiene la misma obligación a través del tiempo, en virtud, precisamente, de la actualización, la cual no altera una situación del pasado, sino que la mantiene en su verdadera identidad, sin que mengüe su valor económico por los efectos de la depreciación…"

Luego la retroactividad, en el rigor de los términos jurídicos, no se presenta en el caso que ocupa la atención de la Corte (…)

"Bajo los anteriores fundamentos la sentencia del a quo debe ser confirmada, pues la limitante establecida por el contrato de seguro, se refiere exclusivamente al monto de la condena el cual en este caso no podía exceder de cinco millones de pesos ($5.000.000), tal como lo indicó el tribunal de primera instancia, pero dicha suma debe ser actualizada al momento del pago, dado que desde el mes de octubre de 1993 (fecha de los hechos), hasta la fecha de esta providencia han pasado 18 años, por lo que la condena impuesta perdió poder adquisitivo, por lo tanto la actualización es indispensable conforme lo indica el artículo 178 del C.C.A."[37]*.*

En consecuencia, a la entidad aseguradora le corresponde reembolsar al Instituto Nacional de Vías, el monto que aquel canceló a los demandantes con fundamento en lo ordenado en esta jurisdicción y particularmente en la conciliación del 5 de agosto de 2004, hasta el monto del valor asegurado actualizados de conformidad con lo preceptuado en el artículo 178 del C. C. A., a la fecha en que se verifique el pago por parte del INVIAS a los demandantes.

5. COSTAS PROCESALES

El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas

---

[37] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de junio de 2011, expediente 18.901, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz, en igual sentido puedo consultarse la sentencia del 2 de mayo de 2013, expediente 27530. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

a la parte que hubiere actuado en forma temeraria. En el presente caso la Sala no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de los intervinientes dentro del presente trámite, razón por la cual no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 30 de octubre de 2003 proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba, cuya parte resolutiva quedará así:

1. *Prospera la excepción de existencia de un límite en el interés asegurable, formulada por la Aseguradora Grancolombiana S. A.*

2. *Las otras excepciones no prosperan.*

3. *Declarar administrativamente responsable al Instituto Nacional de Vías – INVIAS- por la muerte de Pedro Manuel Mercado Ladeutt, ocurrida el 19 de marzo de 1996, al ser sepultado por un alud de tierra durante la construcción del puente "El Pepo" en la carretera que de Lorica conduce a Coveñas en el departamento de Córdoba.*

4. *Condénase en concreto al Instituto Nacional de Vías (INVIAS) a pagar por concepto de perjuicios morales a Elia Rosa Torres de Mercado, Domingo Manuel Mercado Torres y Ever de Jesús Marcado la suma de treinta y tres millones doscientos mil pesos ($33.200.000,00) para cada uno de ellos.*

   La anterior suma de dinero deberá estar sujeta al acuerdo conciliatorio celebrado el 5 de agosto de 2004.

5. *Condenar al Instituto Nacional de Vías (INVIAS) a pagar a Elia Rosa Torres de Mercado por concepto de perjuicios materiales, la suma de sesenta millones doscientos cuarenta y ocho mil ochocientos setenta y ocho pesos ($60.248.878,00).*

   La anterior suma de dinero deberá estar sujeta al acuerdo conciliatorio celebrado el 5 de agosto de 2004.

6. *Condénase a Diego García Sánchez a reembolsar al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVIAS), los valores a que se refiere la conciliación del 5 de agosto de 2004, con deducción de lo que deba pagar la aseguradora Grancolombiana S.A en liquidación o quien haga sus veces. Dicho reembolso será exigible a partir del momento en que el INVIAS haga el pago conciliado y se causarán intereses comerciales moratorios a partir de dicha fecha.*

7. *Condénase a la seguradora Grancolombiana S. A. en liquidación o quien haga sus veces a reembolsar al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (INVIAS), la suma de $10.569.200 actualizados a la fecha en que se verifique el pago por parte del INVIAS, los cuales serán exigibles a partir del momento en que dicho Instituto haga el pago de los valores que le correspondan según la conciliación del 5 de agosto de 2004 y se causarán intereses comerciales moratorios a partir de dicha fecha.*

8. *Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.*

9. *La presente sentencia deberá cumplirse dentro del término señalado en el artículo 176 del C. C. A.*

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de Subsección

DANILO ROJAS BETANCOURTH **STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

Ypvs/4c