

Señores

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BUGA**

E. S. D.

Radicación: **76-111-33-33-003-2020-00125-00**
Medio de control: **REPARACIÓN DIRECTA**
Demandante: **LILI DORIS CASTILLO OSPINA y otros**
Demandado: **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS y otros**

FERNANDO ANDRÉS VALENCIA MESA, identificado con la cédula de ciudadanía número 76.331.466 y portador de la tarjeta profesional número 173.060 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado judicial del **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**, de conformidad con el poder conferido, cuya personería respetuosamente solicito sea reconocida, estando dentro del término legal conferido, procedo a contestar la demanda del asunto de la referencia, en los siguientes términos:

RESPECTO DE LAS DECLARACIONES Y CONDENAS

Me opongo a que sean declaradas favorablemente, ya que en el presente proceso la RESPONSABILIDAD DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS no podrá ser fallada bajo el régimen de RESPONSABILIDAD PRESUNTA, por el contrario, deberá tenerse en cuenta el de FALLA PROBADA, como quiera que la señora LILIA DORIS CASTILLO OSPINA al momento de ocurrir el accidente participaba de una ACTIVIDAD PELIGROSA que imponía para su conductora la diligencia, pericia y cuidado, buen mantenimiento del vehículo en que se movilizaba, cumplimiento de las normas de tránsito, conforme lo dispone el artículo 55 del Código Nacional de Tránsito Terrestre de Tránsito.

De entrada esta autoridad administrativa plantea la oposición a todas y cada una de las pretensiones de la parte actora, porque como quedará demostrado en el discurrir de esta contestación de la demanda, **no existe relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva entre el hecho y el daño que sea imputable al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS**; por cuanto, la evidencia allegada con la demanda, carece de poder de convicción y por tanto resulta insuficiente para enrostrar la responsabilidad administrativa y patrimonial al precitado Establecimiento Público, por los presuntos daños sufridos por los aquí demandantes.



Por el contrario, de las pruebas que se acompañan al libelo, se logra evidenciar como causa eficiente del hecho dañoso que tuvo lugar el día 19 de agosto de 2018, es atribuible a quien conducía la motocicleta distinguida con placa QTL 20N, esto es, la señora CARMEN ALICIA CASTILLO OSPINA, identificada con cédula de ciudadanía número 29.143.003, por cuanto la parte actora se limita a expresar aseveraciones respecto a las condiciones de una vía que identifica como “*Carrera 5 con Calle 26 en Andalucía, Valle del Cauca (vía Andalucía - Bugalagrande con callejón Caballodelata frente al motel Cielo Azul)*” respecto a la existencia de un supuesto hueco, además de contar con una señalización de ello, como elemento generador del hecho dañoso para con la señora LILIA DORIS CASTILLO OSPINA, que -según su dicho- provocó el volcamiento, pero sin que medie un fundamento siquiera razonable tendiente a demostrar o probar a través de medios de pruebas (pertinentes, útiles y conducentes), que la causa alegada sea la causa eficiente del daño sufrido atribuible al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS. De cualquier modo, la entidad desconoce las reales circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el accidente, lo que da cuenta conforme a la prueba indiciaria que todo ocurrió por el **hecho determinante de un tercero**, por lo tanto, es del caso que en el fondo del asunto deberá declararse probada este medio exceptivo.

Asimismo, la excepción denominada **Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva**, como quiera que el lugar descrito en la demanda donde se afirma aconteció el siniestro, previamente descrito **no** se halla bajo la gobernabilidad del INVIAS, ya que la carretera como bien lo anota y lo reconoce el extremo de esta relación procesal, corresponde a una vía del segundo orden, de manera que, **no pertenece** a la red vial nacional a cargo del Instituto Nacional de Vías. Por el contrario, se advierte que la misma pertenece al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, como quiera que el tramo 25VLF que cruza la cabecera municipal de ANDALUCÍA (V), tal como se advierte fácilmente del mapa de carreteras del INVIAS, que, además, se advierte, que el administrador de ese sector es CONC. DEPT, es decir, que se trata de una concesión departamental, todo lo anterior, con ocasión a que estas vías fueron entregadas a ese ente territorial bajo el marco del convenio interadministrativo No. 583 de 1992, quien a su vez las entregó en concesión al PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA SA – PISA.

En consecuencia, el INVIAS al momento del hecho dañoso no tenía ningún tipo de injerencia directa o indirecta en la administración y, menos aún, en el mantenimiento del referido tramo de carretera. Por ello, no existe fundamento legal y jurisprudencial alguno que permita enrostrar la



responsabilidad administrativa de mi prohijada.

Sin embargo, del análisis del bosquejo topográfico que hace parte del Informe Policía de Accidente de Tránsito que se adjunta con la demanda, se consigna que el accidente de tránsito ocurrió en la Carrera 5 con Calle 26 en Andalucía - Valle del Cauca (vía Andalucía - Bugalagrande con callejón Caballo de lata frente al motel Cielo Azul), hallamos que concierne a una vía urbana y/o interna a cargo del MUNICIPIO DE ANDALUCÍA, pues está por fuera del tramo 25VLF.

RESPECTO DE LOS HECHOS

AL HECHO PRIMERO: Es cierto, así se desprende de la prueba documental que se aporta con el escrito de demanda.

AL HECHO SEGUNDO: Es parcialmente cierto, como quiera que deberá acreditar debidamente en el curso del proceso en lo que respecta a la omisión que si endilga al ente territorial.

AL HECHO TERCERO: No me consta, razón por la cual deberá ser probado debidamente por la parte actora; no obstante, se insiste que frente a las dos situaciones que se expusieramos con antelación, se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, circunstancia por la cual el INVIAS debe ser exonerado de cualquier responsabilidad y de contera ser excluido de esta relación procesal.

AL HECHO CUARTO: No me consta, razón por la cual deberá ser probado debidamente por la parte actora.

AL HECHO QUINTO: Es cierto, en atención que así aparece de la historia clínica que glosa con el libelo introductorio.

AL HECHO SEXTO: No me consta, por lo que me atengo a lo que resulte probado al interior del proceso.

AL HECHO SÉPTIMO: No me consta, razón por la cual deberá ser probado debidamente por la parte actora.

AL HECHO OCTAVO: No me consta, por lo que me atengo a lo que resulte pegado al interior del proceso.

AL HECHO NOVENO: No me constan, pero, conforme al principio de la buena fe deben ser ciertos.



AL HECHO DÉCIMO y ONCE: No me constan, aseveraciones que deberán ser probadas debidamente dentro del proceso de la referencia.

RAZONES DE LA DEFENSA

Respecto a la responsabilidad administrativa del Estado por daños causados a particulares, la jurisprudencia tradicionalmente adoptada exige la presencia de tres (3) elementos esenciales, a saber: a) Un daño causado a un bien jurídicamente tutelado; b) Una falla en el servicio por acción u omisión, retardo o irregularidad en su prestación; y c) **El nexo causal entre el daño y la falla en la prestación del servicio.** Al respecto, la entidad demandada en este caso el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS sólo podrá exonerarse de responsabilidad alegando y probando fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o **hecho determinante de un tercero.**

En la responsabilidad administrativa por falta o falla del servicio y de conformidad con los parámetros sobre los cuales fue inicialmente estructurada esa teoría se dan tres elementos constitutivos esenciales, a saber: una falta o falla del servicio **que debe ser plenamente acreditada**; un daño y una **relación de causalidad entre la falla y el daño.** La esencialidad de esos tres elementos llega al extremo de que faltando uno de ellos no se configura la responsabilidad administrativa.

En nuestro sistema corresponde al interesado en la indemnización, probar la falla del servicio, la existencia del daño con todas las características que lo hacen indemnizable y la relación de causalidad.

El problema de la responsabilidad del Estado debe resolverse con base en lo prescrito en el artículo 90 de la Carta Política, el cual prevé cuándo será el Estado responsable patrimonialmente por daños antijurídicos, norma que a su tenor dispone:

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

En sentencia del 5 de octubre de 2011, la Subsección C, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, interpretó el precitado texto Constitucional, señalando que:

"La responsabilidad del Estado consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, se fundamenta en dos elementos, a saber: El daño antijurídico y, ii) la imputación del mismo a una autoridad en sentido lato o genérico.



"El inciso primero del texto constitucional antes señalado, es del siguiente tenor literal:

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

"(...)"

"Y es así, como la jurisprudencia de esta corporación lo ha entendido, diciendo lo siguiente:

"porque a términos del artículo 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona jurídica de derecho público.

"La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión".

"Por consiguiente, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es lo relativo a la existencia del daño, por cuanto si en el proceso no se logra establecer la ocurrencia de este, se torna inútil cualquier otro análisis y juzgamiento.

"Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es la existencia del daño puesto que, si no es posible establecerla ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.

"Así las cosas, es claro que la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado —en materia contractual y extracontractual—, contenida en el artículo 90 ibidem, se soporta única y exclusivamente en los elementos antes referidos de daño antijurídico e imputación.

"La Corte Constitucional refiriéndose a la posición asumida por la sección tercera de esta corporación, ha precisado los alcances del inciso primero artículo 90 de la Carta, en los siguientes términos:

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas.

"La noción de daño antijurídico es invariable cualquiera sea la clase (contractual o extracontractual o el régimen de responsabilidad de que se trate; consistirá siempre en la lesión patrimonial o extrapatrimonial que la



víctima no está en el deber jurídico de soportar"¹.

Conforme a la jurisprudencia anterior debe establecerse entonces, en cada caso, si existen los elementos previstos en esta disposición para que surja responsabilidad a cargo del Estado.

Veamos:

LA FALLA DEL SERVICIO DEBE SER PLENAMENTE ACREDITADA POR PARTE DE LOS DEMANDANTES

El aspecto fundamental para dirimir este asunto será el análisis que se haga frente al nexo de causalidad, elemento de vital importancia dentro de los requisitos que se exigen para que surja la responsabilidad civil extracontractual. Como su nombre lo indica **nexo de causalidad** es la relación, el vínculo, que debe existir entre el hecho y el correspondiente daño. Si no hay nexo causal no surge la responsabilidad civil.

La tesis de "**causalidad adecuada**", sostiene que los fenómenos que concurren a un resultado son de varias categorías. Unos de incidencia determinante que son causas y otros de incidencia menos determinante que son las condiciones. Dentro de las verdaderas causas, es decir, excluyendo las condiciones, debe seleccionarse la más determinante, es decir, la causa adecuada al resultado.

Para adoptar cualquier decisión en este caso o con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, es indispensable que el operador jurídico se encuentre convencido por ellas, en otras palabras, que se halle en estado de **certeza** sobre los hechos que declaran. Si las pruebas no alcanzan a producir esa convicción, porque no existen o porque pesa en su espíritu por igual en favor y en contra, o más en favor de una conclusión, pero sin despejar completamente la duda razonable, no podrán apoyarse en aquellas para resolver. **La parte actora tiene la carga de la prueba de lo que afirma**, es decir, probar que:

- "(...) 1. El día 19 de agosto de 2018, alrededor de las 8: 50 a 8:55 pm, la señora Lilia Doris Castillo Ospina era pasajera en la motocicleta de placas QTL20N que era conducida por Carmen Alicia Castillo Ospina.
2. Transitaban por la Carrera 5 con Calle 26 en Andalucía, Valle del Cauca (vía Andalucía - Bugalagrande con callejón Caballo de lata frente al motel Cielo Azul),*

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección O Sentencia 1997-04160 de octubre 5 de 2011 C.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz

cuando sufrieron un accidente como consecuencia de un hueco que se encontraba en la vía.

3. Todos o alguno de los demandados estaban a cargo del mantenimiento y señalización de la vía...”.

Ahora bien, se advierte que con el propósito de acreditar el nexo de causalidad la parte actora, en el escrito introductorio relacionó como prueba documental lo siguiente: (i) Registro civil de nacimiento de los aquí demandantes, (ii) Informe Policial de Accidente de Tránsito, (iii) Acta de declaración bajo juramento para fines extraprocesales, en el que se declara la existencia de unión marital de hecho, (iv) Historia clínica de la señora Lilia Doris Castillo Ospina, (v) Derecho de petición enviado al Ministerio de Transporte Nacional, a la Gobernación del Departamento del Valle del Cauca, (vi) Respuesta de la Secretaría de Infraestructura y Valorización de la Gobernación del Valle del Cauca, Respuesta de derecho de petición del Instituto Nacional de Vías, Respuesta de derecho de petición de la Alcaldía de Bugalagrande, Respuesta de derecho de petición de la Alcaldía de Andalucía (vii) Dictamen de pérdida de capacidad laboral de Lilia **Doris** Castillo, expedido por el médico José Avendaño Sinisterra.

Se observa al efecto que se allegó como prueba documental, a saber, el Informe Policial de Accidente de Tránsito número 76036000 de fecha 19 de agosto de 2018, suscrito por los agentes de tránsito GUSTAVO ADOLFO BARCO BECERRA y ALVARO JOSE FLOREZ JIMENEZ, identificados con cédula de ciudadanía números 1113036933 y 1112103525, respectivamente, adscritos a la Secretaría de Tránsito Municipal de Andalucía, en el cual se consigna -entre otras- la siguiente información: lugar o coordenadas geográficas: carrera 5 calle 26 salida motel; clase de accidente: (sin anotar); choque con: otro (hueco); características del lugar: área: urbana; diseño: (sin anotar); condición climática: normal; característica de la vía: recta; Utilización: doble sentido, calzadas: una; carriles: dos; Superficie de rodadura: asfalto; Estado: con huecos; condiciones: seca; iluminación artificial: mala.

Además, de consignarse los generales de ley de la conductora, así como la individualización de la motocicleta involucrada en el accidente de tránsito. Y, finalmente, en cuanto la hipótesis del accidente anotó: el código 306, referente a la vía, el cual hace alusión a la existencia a huecos.

De igual forma, se elaboró el bosquejo topográfico en un plano cartesiano, mediante el cual se asentó el posible punto de impacto, así



como la posición final del vehículo implicado en el accidente de tránsito y la supuesta trayectoria de este, con detalle en una tabla de medidas, teniendo como punto de referencia la carretera, a su vez se hizo referencia a la existencia de un hueco, pero sin que se especifique o individualice el área o profundidad del mismo.

De manera que, de lo expuesto, es necesario subrayar que del análisis del anterior medio de prueba y con el cual se pretende configurar la responsabilidad del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, NO se logra establecer el nexo causal, pues, de una parte, tal como se anunciara desde precedencia, mi representada de ningún modo ha tenido injerencia directa o indirecta en la administración y mantenimiento de ese tramo de vía y del otro, porque por sí sola no se llega a la certeza que la causa eficiente alegada en el escrito de la demanda haya sido realmente el motivo que causó el accidente de tránsito ocurrido el 19 de agosto de 2018, en cambio, no se puede pasar por alto que la Agencia Nacional de Seguridad Vial (ANSV), como máxima autoridad para la aplicación de las políticas y medidas de seguridad vial nacional, así como la aplicación irrestricta de la Ley 769 de 2002, que a su vez tiene previstas reglas que deben acoger y respetar los conductores, así hayan o no demarcaciones o imperfectos producto de su uso, razón por la cual la ley ha atribuido determinadas obligaciones al conductor del vehículo para evitar todo daño, propio o ajeno, cuidando de no poner en peligro, tanto a el mismo como a los ocupantes del vehículo y al resto de los usuarios de la vía.

Esta obligación legal implica que el conductor debe velar porque los ocupantes del vehículo adopten durante los desplazamientos las medidas de seguridad oportunas de forma que no pongan en peligro su integridad o la del resto de los ocupantes. Y, bajo esta premisa observamos que dicha carga estaba en cabeza de la señora CARMEN ALICIA CASTILLO OSPINA, identificada con cédula de ciudadanía número 29.143.003, quien conducía la motocicleta distinguida con placa QTL 20N el día 19 de agosto de 2018, siendo aproximadamente la nueve de la noche, época para la cual contaba con 59 años, siendo lo más relevante que portaba licencia de conducción categoría **B1**, condición que habilita **únicamente** al manejo de automóviles, motocarros, cuatrimotos, camperos, camionetas y microbuses de servicio particular; es decir, para el momento del hecho dañoso **no** estaba en capacidad de operar ningún tipo de motocicleta, aspecto de relieve que pasaron por alto los funcionarios respondientes al accidente de tránsito, omitiendo de contera con la imposición de la correspondiente multa y sanción por conducir sin la licencia competente, aunado que se consigna como



restricción el uso de lentes, lo que da cuenta que ostenta con una limitación visual, sumado que el tramo de vía carecía de una buena iluminación artificial, todo lo cual no puede llegarse a conclusión distinta a la de que en el sub judice no se configura el nexo de causalidad entre el daño sufrido por la víctima directa -aquí demandante- y la falla del servicio que se le atribuye a la Administración, como quiera que salta a la vista que hubo incumplimiento de las normas de tránsito por parte de la señora que conducía la motocicleta, pues se insiste, no portaba licencia de conducción para ese tipo de vehículos, siendo este el causante principal del accidente, máxime que se trata de una actividad altamente peligrosa que demanda el conocimiento y pericia para el uso de las motocicletas, el que por obvias razones sus ocupantes resultan bastante expuesto y en lugares de poca visibilidad es deber de reducir la velocidad a 30 k/h, aspecto que seguramente tampoco atendió, ya que de haber procedido de conformidad no hubiera propiciado el volcamiento o las lesiones físicas no serían de tal gravedad.

Luego entonces, no puede atribuirse responsabilidad administrativa a la Administración bajo los hechos y conductas de terceros ajenos a ella; por consiguiente, se comprende que están probadas la concurrencia de las eximentes de responsabilidad **del hecho de un tercero** -atribuible a la conductora de la motocicleta-, y de culpa de la víctima, toda vez que los motociclistas transitaban sin estar habilitados para ello y sin los elementos protectores reglamentarios, pues estos no aparecen relacionados, además del exceso de confianza y de velocidad que rompen el nexo causal entre la falla atribuida y el perjuicio ocasionado al demandante. Situación de la que se desprende la impajaritable negación de las pretensiones en contra de la Administración.

Así mismo lo refirió el Consejo de Estado²:

"En gracia de discusión, en este caso particular, la falta de señalización del sitio en el que se produjo el accidente, por sí sola, no permite deducir responsabilidad de las entidades demandadas, como quiera que no se tiene conocimiento sobre la forma cómo ocurrió el accidente, mucho menos sobre la conducta que habrían adoptado las personas implicadas en él.

De todo lo afirmado por los actores, lo único cierto son las lesiones del señor José Arialdo Naranjo como consecuencia de un accidente de tránsito en la carretera que comunica a la ciudad de Yopal con la de Aguazul, en el Departamento del Casanare; sin embargo, del exiguo material probatorio recaudado en el plenario, no es posible inferir que las lesiones del citado señor

² Consejo de Estado-Sección Tercera, M.P. Myriam Guerrero de Escobar, Sentencia del 22 de abril de 2009, radicado: 85001-23-31-000-1995-00099-01 (16192), actor: José Arialdo Naranjo y otros.



obedecieran a una falla del servicio imputable a las demandadas, pues, como se dijo atrás, ni siquiera hay forma de saber cómo ocurrió el accidente.

Puede concluirse, entonces, que en el sub judice las escasísimas pruebas obrantes en el plenario resultan insuficientes para demostrar la responsabilidad de las entidades demandadas. Se requería, además, acreditar cuál fue la conducta omisiva en la que habrían incurrido las entidades demandadas, y si ésta fue la causante del accidente que involucró un vehículo particular y una motocicleta, pero además era necesario acreditar las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente. Nada de eso se encuentra probado en el proceso, razón por la cual no podrán prosperar las pretensiones de la demanda... ”.

Probar los hechos es una carga que no puede suplir el operador jurídico, debido que es la parte actora la interesada en demostrar los hechos que le resulten favorables a sus pretensiones, en tanto que le corresponde convencer al juez que el accidente automovilístico que sufrió se dio por la falta de señalización o la existencia de un supuesto hueco del que no aparece debidamente individualizado, ya que se desconoce su área, profundidad o tal vez sea un simple descascaramiento el cual no tiene la potencialidad de causar una pérdida del equilibrio; lo contrario equivaldría a trasladar la carga de la prueba al fallador, quien si bien tiene el deber de interpretar la demanda y de decretar pruebas de oficio, no puede remediar la inactividad de la parte accionante, ni actuar como si fuera tal, como lo ha indicado la jurisprudencia contencioso administrativa con sustento en el artículo 167 del Código General del Proceso, que prevé: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Además, sobre el particular, resulta conveniente traer a cita el artículo 94 del Código Nacional del Tránsito Terrestre que regula lo siguiente:

“(…) NORMAS GENERALES PARA BICICLETAS, TRICICLOS, MOTOCICLETAS, MOTOCICLOS Y MOTOTRICICLOS. Los conductores de bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, estarán sujetos a las siguientes normas:

Deben transitar por la derecha de las vías a distancia **no mayor de un (1) metro de la acera u orilla** y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo.

Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa.

(…)

No deben transitar sobre las aceras, lugares destinados al tránsito de peatones y por aquellas vías en donde las autoridades competentes lo prohíban. Deben



conducir en las vías públicas permitidas o, donde existan, en aquellas especialmente diseñadas para ello.

Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad.

No deben adelantar a otros vehículos por la derecha o entre vehículos que transiten por sus respectivos carriles. Siempre utilizarán el carril libre a la izquierda del vehículo a sobrepasar..." (Subrayas y resaltos fuera de texto).

Ahora, no está por demás, advertir que, en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, no se relacionó ningún testigo directo del accidente registrado, como tampoco ningún vestigio o existencia de los elementos de protección como sería los cascos reglamentarios, de los que, a la luz de la sana crítica, dada las lesiones sufridas, los motociclistas no los llevan consigo al momento del ventilado siniestro.

Vale la pena traer a colación el artículo 148 de la Ley 769 de 2002, que preceptúa:

CAPITULO VII. **ACTUALIZACIÓN EN CASO DE INFRACCIONES PENALES.**



ARTÍCULO 148. FUNCIONES DE POLICÍA JUDICIAL. *En caso de hechos que puedan constituir infracción penal, las autoridades de tránsito tendrán las atribuciones y deberes de la policía judicial, con arreglo al Código de Procedimiento Penal.*

ARTÍCULO 149. DESCRIPCIÓN. *En los casos a que se refiere el artículo anterior, el agente de tránsito que conozca el hecho levantará un informe descriptivo de sus pormenores, con copia inmediata a los conductores, quienes deberán firmarlas y en su defecto, la firmará un testigo.*

El informe contendrá por lo menos:

Lugar, fecha y hora en que ocurrió el hecho.

Clase de vehículo, número de la placa y demás características.

Nombre del conductor o conductores, documentos de identidad, número de la licencia o licencias de conducción, lugar y fecha de su expedición y número de la póliza de seguro y compañía aseguradora, dirección o residencia de los involucrados.

Nombre del propietario o tenedor del vehículo o de los propietarios o tenedores de los vehículos.

Nombre, documentos de identidad y dirección de los testigos.

Estado de seguridad, en general, del vehículo o de los vehículos, de los frenos, de la dirección, de las luces, bocinas y llantas.



Estado de la vía, huella de frenada, grado de visibilidad, colocación de los vehículos y distancia, la cual constará en el croquis levantado.

Descripción de los daños y lesiones.

Relación de los medios de prueba aportados por las partes.

Descripción de las compañías de seguros y números de las pólizas de los seguros obligatorios exigidos por este código.

*En todo caso en que produzca lesiones personales u homicidio en accidente de tránsito, la autoridad de tránsito deberá enviar a los conductores implicados a **la práctica de la prueba de embriaguez**, so pena de considerarse falta disciplinaria grave para el funcionario que no dé cumplimiento a esta norma.*

El informe o el croquis, o los dos, serán entregados inmediatamente a los interesados y a la autoridad instructora competente en materia penal.

El funcionario de tránsito que no entregue copia de estos documentos a los interesados o a las autoridades instructoras, incurrirá en causal de mala conducta.

Para efectos de determinar la responsabilidad, en cuanto al tránsito, las autoridades instructoras podrán solicitar pronunciamiento sobre el particular a las autoridades de tránsito competentes..." (Subrayas y negritas fuera de texto original).

Es decir, en lo que concierne al contenido del informe descriptivo, la norma transcrita prevé que él contendrá por lo menos ciertos datos objetivos. De igual manera, el citado artículo dispone que, sea obligación de la autoridad de tránsito remitir a los conductores a la práctica de la prueba de alcoholemia.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 29 de la Carta Política, el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

Para una mejor ilustración de lo expuesto, se invoca la norma legal que regula la materia en la siguiente forma:

"LEY 769 DE 2002
(Agosto 6)

"Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones".

(...)



LICENCIA DE TRÁNSITO

ARTÍCULO 34. PORTE. *En ningún caso podrá circular un vehículo automotor sin portar la licencia de tránsito correspondiente.*

(...)

ARTÍCULO 50. CONDICIONES MECÁNICAS Y DE SEGURIDAD. Modificado por el art. 10, Ley 1383 de 2010. *Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, el propietario o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas y de seguridad.*

Circunstancia que no ha sido acreditado por la parte actora.

(...)

REGLAS GENERALES Y EDUCACIÓN EN EL TRÁNSITO.

ARTÍCULO 55. COMPORTAMIENTO DEL CONDUCTOR, PASAJERO O PEATÓN. *Toda persona que tome parte en el tránsito como conductor, pasajero o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables, así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito. Ver art. 90, Acuerdo Distrital 79 de 2003...*

De esta suerte, ningún reparo existe en relación con las condiciones técnicas que se motivan en la demanda, que vale decir, solo se hace un cuestionamiento, pero sin que medie un fundamento razonable que permita acreditar que la alegada omisión haya sido sin duda alguna la causa eficiente de la ocurrencia del hecho dañoso, es decir, no aparece probado que el nexo causal se finque en las características propias de la carretera, por el contrario, con la aplicación de las reglas de la sana crítica y del análisis del I.P.A.T. traído al proceso, se evidencia que la causa eficiente del hecho dañoso que tuvo lugar el día 19 de agosto de 2018, es únicamente atribuible a la conducta humana, es decir, imputable a la conductora, señora CARMEN ALICIA CASTILLO OSPINA, ya que se encuentra acreditado no tenía licencia de conducción de ninguna clase de motocicletas, contraviniendo abiertamente las normas en cita, por lo que deberá declararse probada la excepción denominada como el **HECHO DETERMINANTE DE UN TERCERO**, conforme al estatuto de tránsito.

De todos modos, no sobra, recalcar que los accidentes de tránsito ocurren por tres causas básicas: El conductor, el vehículo y el medio, en las investigaciones aparece como el factor de riesgo más importante el conductor y la forma de conducir el vehículo. En más del 80% de los



accidentes, la causa principal se encuentra en el factor humano³.

Todo conductor debe actuar en condiciones de total normalidad física y mental. Si está bajo efecto de alcohol, drogas, fatiga, estados emocionales alterados, preocupación, temor, euforia exagerada, o con oídos o vista deficiente, entre otros, son condiciones que se van a aumentar la probabilidad de que ocurran accidentes.

El conocimiento y la pericia

Conducir es un procedimiento complejo, en el que de no atenderse en debida forma pone en riesgo no solo la vida de quien la ejecuta, sino de todos sus actores. “*Conducir bien*” se suele entender, en términos de seguridad vial, como un ejercicio de respetar las señales, ser prudente y cumplir todas las normas. Sin duda, todo ello es necesario para “*conducir bien*”. Pero hay otra parte de “conducir bien” que está abandonada. La relación de la persona con el automóvil es importantísima: el tiempo de reacción ante una emergencia, los reflejos consolidados, la precisión – entre otras-.

Los conductores experimentados a menudo transitan con demasiada confianza y repiten los malos hábitos para conducir que desarrollaron durante muchos años. Patente es que muchos conductores no acuden a las escuelas de tránsito debidamente autorizados y menos aún acuden a capacitaciones para el ejercicio de una actividad considerada como peligrosa, por esto cuando se les habla de capacitación, piensan que, con tantos años de experiencia, ellos ya no tienen nada que aprender, no obstante, basta confrontar a los conductores se logra apreciar que existe muchos vacíos frente al tema. Se requiere, por lo tanto, que cada conductor acepte, que hay otras maneras de hacer las cosas con más seguridad.

El conocimiento de las normas y señales de tránsito, así como de la vía por la que se conduce y el vehículo son fundamentales. Las estadísticas muestran que el mayor número de accidentes ocurren por la violación por parte del conductor y también de peatones, de las normas de tránsito y de seguridad vial.

La pericia, unida a las competencias emocionales personales y sociales hace a un conductor perfecto dentro de lo humanamente posible. La pericia es la combinación entre el sentido común, los conocimientos y

³ <https://www.arlsura.com/index.php/component/content/article?id=406:-sp-17983>



las habilidades, fruto de la práctica, tal como arriba lo señalábamos.

Las habilidades para ejecutar las maniobras básicas de manejar, tales como arrancar, parar, hacer virajes, adelantar, cambiar de velocidades, parquear y ejecutar varias maniobras de emergencia, no se desarrollan simplemente como resultado de la práctica, sino a través de un adiestramiento adecuado, además de la práctica.

Siendo ello así, no es posible atribuir con la mera suposición de que la falla corresponde un desplome de la banca, aunado a la ausencia de las señales de tránsito, como la causante del accidente de tránsito y con el resultado lamentable, por lo que la parte actora deberá demostrar con suficiencia que los dos conductores, desarrollaban la actividad peligrosa con la debida diligencia, cuidado y pericia, así como atendiendo las normas de tránsito y de seguridad vial.

De manera que, de lo expuesto, se tiene que con la prueba documental no es posible afirmar de manera indefectible que la situación alegada en la demanda haya sido la causa generadora y única del daño padecido por la parte actora, por lo que resulta pertinente, referirse que se entiende por el manejo a la defensiva, del que todo conductor de vehículo está obligado a cumplir, así:

Manejo a la defensiva es estar alerta⁴:

Observe las normas de tránsito, respete los semáforos, las señales de tránsito, las señales que le hace el conductor del vehículo que va adelante sobre lo que piensa hacer. ¿Está haciendo señal de girar? ¿Están encendidas las luces de girar? ¿Están encendidas las luces de freno? ¿Se va aproximando hacia la derecha o a la izquierda, como si estuviese preparándose para girar? El conductor seguro manteniéndose alerta siempre tiene presente:

Anticipación a la situación:

Observe más allá del vehículo que va adelante para prevenir situaciones que puedan forzarlo a actuar rápidamente, convirtiéndose en una amenaza para usted; analice el entorno y tome las prevenciones adecuadas. ¿Hay intersecciones marcadas o no marcadas? ¿Hay vehículos en la carretera o sobre la berma? ¿Se reduce o ensancha la calzada? ¿Hay resaltos, depresiones? ¿Hay vehículos estacionados?

⁴ <https://www.arlsura.com/documentacion/hogar/articulos/410/>



¿Peatones o ganado? ¿Obreros en la vía?, ¿Cuándo va a pasar un vehículo en la carretera se asegura que lo han visto?, ¿Ha dejado suficiente distancia con el vehículo de adelante?

Responsabilidad social del conductor

Durante un año, los adultos pasan al volante un 11% de su tiempo. Siempre se debe tener en cuenta que en las vías públicas nunca nos encontramos solos, ni mucho menos somos sus dueños. Esta razón es la base por la que debemos respetar y seguir las normas de convivencia y la normatividad establecida. Cuando no se respeta, aparece la acción destructiva que en muchos casos produce víctimas, lesionados, heridos, pérdidas económicas, entre otras.

La descripción del vehículo y de su comportamiento reflejan la actitud del conductor. Se pueden relacionar las actitudes de las personas respecto a las cosas que usan y como las cuidan. El vehículo no es solamente un signo social, sino también un elemento configurador de la personalidad.

Es fundamental para la convivencia que cada persona asuma la responsabilidad propia sin inculpar a los demás. Las actitudes reflejadas por cada conductor contribuyen a la buena imagen de cada uno y al desarrollo cultural de la ciudad. Una ciudad donde sus conductores dan el paso no bloquea las intersecciones y respetan todas las normas, mejora la calidad de vida de cada uno de sus integrantes.

Por consiguiente, es dable poner de presente que existen otros factores distintos a los señalados en el escrito introductorio, que pueden tener incidencia directa y eficiente en un accidente, como la falta de pericia de un conductor para sortear situaciones irregulares que pueden presentarse durante la conducción, si en cuenta se tiene que la vía es concurrida por el paso de varios vehículos o incluso del uso de peatones, ciclistas. Vale señalar, que, en el presente asunto solo se plantea la falta de señalización, pero no se puede pasar por alto que también existe como variable, la condición física y mental del conductor, las condiciones del vehículo, el clima, la hora, el tráfico al momento del siniestro que podrían incidir de manera directa la ocurrencia del hecho dañoso, no necesariamente la supuesta falencia sea la causante del accidente de tránsito.

En estos supuestos ha de averiguar el fallador cuál de los hechos reposa la responsabilidad, lo cual debería de resolverse ante la jurisdicción



ordinaria, como quiera que no se existe medio de prueba que permita establecer con certeza que la culpa resida en la omisión alegada por parte de la Administración.

Apuntalado en estas precisiones, se tiene que de manera ineludible a la conclusión de que nada permite que el Juzgado califique la incidencia de la falla del servicio alegada en la causación efectiva del daño, en tanto, en el presente asunto no se logró establecer la configuración del nexo de causalidad, ya que no está probado que el hecho -la existencia del hueco, así como la ausencia señalización de tránsito llevaron a que quien conducía la motocicleta perdiera el equilibrio- y el daño sean consecuenciales, y la causa eficiente que se endilga no se acreditó, pues la alegada falla no resulta – *per se* - determinante de la producción del daño o, por lo menos, no se probó que así sucediera en el caso objeto de estudio. De esta manera, no se encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

Así, frente a las pretensiones indemnizatorias deprecadas en la demanda, se encuentra que no existe dentro del proceso ningún parámetro, ni elemento probatorio que permita la imputación de esos daños a la demandada, razón por la cual se deben negar las pretensiones de la demanda, porque desde el punto de vista de la causalidad, esto es, desde una perspectiva eminentemente naturalística, fenomenológica, la parte actora no consiguió demostrar el acaecimiento del suceso que atribuía a la entidad demandada.

En efecto, observamos que la parte actora omite en la demanda la información relativa a la totalidad de las circunstancias fácticas en que ocurrió dicho accidente, es decir, en qué forma se desplazaba el conductor, qué maniobra adelantaba, a qué velocidad se desplazaba; es decir, no informa sobre aspectos que son relevantes para determinar las causas del accidente y el nexo causal entre estas y el daño que conlleve a determinar de manera inequívoca.

Es pertinente observar que la doctrina se ha ocupado del estudio de las causas de los accidentes de tránsito, encontrando que debe observarse las causas atribuibles al factor humano, (el conductor - aspectos físicos), el entorno, esto es las características de la vía y el vehículo, (estado técnico - mecánico), aspectos que deberán ser objeto de valoración en el proceso.

Ahora bien, acerca de la prudencia que debe acompañar a los conductores de vehículos automotores de dos ruedas, el Consejo de



Estado, se ha pronunciado, así: "(...) Debe recordarse que los usuarios de las vías, *bien* como peatones ora como conductores, están en la obligación de extremar al *máximo* las medidas de seguridad, *independientemente de que* una norma les imponga dicha exigencia, pues la conducción de vehículos automotores *es considerada una actividad* peligrosa, lo cual implica *asumir* riesgos cuando se hace partícipe de ella, pero dicha obligación *tiene* la connotación de ser mucho más exigente para los motociclistas, por *su* estado total de indefensión, a tal punto que en los eventos *en los que estos resultan* involucrados en un *accidente*, siempre llevan la peor parte." CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA 17.185 (R-2237), Consejera Ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR Bogotá, D.C., diecinueve (19) de agosto d dos mil nueve (2009).

A su turno en cuanto a la concurrencia de culpas, el artículo 2357 del Código Civil consagra, que la apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente.

EN CUANTO A LAS INFRACCIONES DE TRANSITO EN CUANTO AL NEXO CAUSAL

Los demandantes pretenden hacer ver que existe relación entre el accidente acaecido el día 19 de agosto de 2018, y la supuesta falla del servicio consistente en la falta de señalización en la carretera y conservación de esta.

Debe reiterarse que esta postura resulta insostenible en cuanto que no existe prueba que dé cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y, lugar en que los hechos ocurrieron tengan relación directa con las condiciones técnicas de la carretera, constituyéndose lo anterior en simple manifestación carente de sustento.

Los demandantes pretenden hacer ver que existe relación entre el presunto accidente acaecido el día 30 de junio de 2014, y la supuesta falla del servicio consistente en la existencia de un estado irregular de la carretera.

Debe reiterarse que esta postura resulta insostenible en cuanto que no existe prueba que dé cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y, lugar en que los hechos ocurrieron, constituyéndose lo anterior en simple manifestación carente de sustento.

Ahora bien, no obstante, lo anterior, vale traer a cita la Ley 769 de 2002, "*Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan*



otras disposiciones", que prevé en su artículo 94, entre las normas generales para bicicletas, triciclos, motocicletas, motociclos y mototriciclos, las siguientes:

"...Deben transitar por la derecha de las vías a distancia no mayor de un (1) metro de la acera u orilla y nunca utilizar las vías exclusivas para servicio público colectivo.

Los conductores de estos tipos de vehículos y sus acompañantes deben vestir chalecos o chaquetas reflectivas de identificación que deben ser visibles cuando se conduzca entre las 18:00 y las 6:00 horas del día siguiente, y siempre que la visibilidad sea escasa.

Los conductores que transiten en grupo lo harán uno detrás de otro. No deben sujetarse de otro vehículo o viajar cerca de otro carruaje de mayor tamaño que lo oculte de la vista de los conductores que transiten en sentido contrario.

No deben transitar sobre las aceras, lugares destinados al tránsito de peatones y por aquellas vías en donde las autoridades competentes lo prohíban. Deben conducir en las vías públicas permitidas o, donde existan, en aquellas especialmente diseñadas para ello. Deben respetar las señales, normas de tránsito y límites de velocidad.

No deben adelantar a otros vehículos por la derecha o entre vehículos que transiten por sus respectivos carriles. Siempre utilizarán el carril libre a la izquierda del vehículo a sobrepasar.

Deben usar las señales manuales detalladas en el artículo 69 de este código.

Los conductores y los acompañantes cuando hubieren, deberán utilizar casco de seguridad, de acuerdo como fije el Ministerio de Transporte.

La no utilización del casco de seguridad cuando corresponda dará lugar a la inmovilización del vehículo..."

Con base en lo anterior, deja en evidencia que una persona que se atreve a ejercer una actividad peligrosa sin estar habilitado legalmente para ello da cuenta que la señora ARMEN ALICIA CASTILLO OSPINA, no cumplía con todas las reglas señaladas, pues de no ser así, claro resulta que el motivo del accidente resulta atribuible únicamente a ella, constituyéndose en causal eximente de responsabilidad como lo es el **hecho determinante de un tercero**, por tanto, inexistencia del nexo causal.

Al respecto, la entidad demandada en este caso el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, sólo podrá exonerarse de responsabilidad alegando y probando fuerza mayor, *hecho exclusivo de la víctima o hecho*



determinante de un tercero.

En la responsabilidad administrativa por falta o falla del servicio y de conformidad con los parámetros sobre los cuales fue inicialmente estructurada esa teoría se dan tres elementos constitutivos esenciales, a saber: una falta o falla del servicio *que debe ser plenamente acreditada*; un daño y una relación de causalidad entre la falla y el daño.

La esencialidad de esos tres elementos llega al extremo de que faltando uno de ellos no se configura la responsabilidad administrativa. En nuestro sistema corresponde al interesado en la indemnización, probar la falla del servicio, la existencia del daño con todas las características que lo hacen indemnizable y la relación de causalidad.

El problema de la responsabilidad del Estado debe resolverse con base en lo prescrito en el artículo 90 de la Carta Política, según el cual el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Debe establecerse entonces, en cada caso, si existen los elementos previstos en esta disposición para que surja responsabilidad a cargo del Estado.

En este caso, la demanda se formula como consecuencia del daño producido tras la ocurrencia del accidente de tránsito sufrido por la señora LILIA DORIS CASTILLO OSPINA en su calidad de ocupante, de manera que la actividad generadora del daño, esto es, la conducción de una motocicleta es una de aquéllas que ha sido tradicionalmente considerada una actividad peligrosa.

Ha sido reiterada la tesis de la jurisprudencia, en el sentido de que en aquellos eventos en los que el daño es producido por las actividades peligrosas el régimen aplicable es de carácter objetivo, porque el factor de imputación está derivado de la realización directa de actividad que entraña peligro, de tal manera que en esos casos basta que el actor acredite, primero, la existencia del daño y segundo, que el mismo se ha generado como consecuencia de dicha actividad. En relación con lo anterior, resulta necesario señalar que la responsabilidad se estructura bajo el hecho cierto de la actividad peligrosa, en este caso, una motocicleta.

La aplicación correcta de este conjunto de conceptos, en el juzgamiento de daños inferidos por el mal funcionamiento del servicio, exige de ciertas puntualizaciones, pues no es verdad, como muchos piensan, que



para obtener la indemnización por parte del Estado siempre le basta al reclamante comprobar la omisión del servicio, su retardo o su prestación deficiente. Vale traer a cita las precisiones de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en Sentencia 1998- 05970 de junio 9 de 2010, señalándose lo siguiente:

"2.2. El hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad o causal excluyente de imputación.

"Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga jurídicamente imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo.

En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (h) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta sección ha sostenido lo siguiente:

"En cuanto tiene que ver con (i) la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo —pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (C.C., art. 64) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados —.

"Por lo demás, si bien la mera dificultad no puede constituirse en verdadera imposibilidad, ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano; basta con que la misma, de acuerdo con la valoración que de ella efectúe el juez en el caso concreto, aparezca razonable, como lo indica la doctrina:

"La imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida".

"En lo referente a (ii) la imprevisibilidad, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia", toda vez que "[P]rever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación", entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño solo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera



completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho alude a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que este deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.

"Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, como el artículo 64 del Código Civil y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual (imprevisible) será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia". La recién referida acepción del vocablo "imprevisible" evita la consecuencia a la cual conduce el entendimiento del mismo en el sentido de que se trata de aquello que no es imaginable con anticipación a su ocurrencia, toda vez que esta última comprensión conllevaría a que la causa extraña en realidad nunca operase, si se tiene en cuenta que prácticamente todos los sucesos que ocurren a diario ya han sido imaginados por el hombre.

"No está de más señalar, en cualquier caso, que la catalogación de un determinado fenómeno como imprevisible excluye, de suyo, la posibilidad de que en el supuesto concreto concorra la culpa del demandado, pues si este se encontraba en la obligación de prever la ocurrencia del acontecimiento al cual se pretende atribuir eficacia liberatoria de responsabilidad y además disponía de la posibilidad real y razonable de hacerlo, entonces los efectos dañinos del fenómeno correspondiente resultarán atribuibles a su comportamiento culposos y no al advenimiento del anotado suceso. Culpa e imprevisibilidad, por tanto, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

"Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia. En la dirección señalada marcha, por lo demás, la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha matizado la rigurosidad de las exigencias que, en punto a lo "inimaginable" de la causa extraña, había formulado en otras ocasiones:

"Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración al menos con efecto liberatorio pleno de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en



los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada".

"Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquella tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima..."

Al respecto, la entidad demandada en este caso el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, sólo podrá exonerarse de responsabilidad alegando y probando fuerza mayor, **hecho exclusivo de la víctima** o **hecho determinante de un tercero**, porque se insiste que la vía donde se arguye ocurrió el siniestro no está dentro de la gobernabilidad del INVIAS, sino del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, como bien lo manifiesta la misma parte actora y que se corrobora con la certificación y acto administrativo que se adjunta y que se relaciona más adelante en el acápite de pruebas.

Como bien puede verse, el asunto sometido a estudio se ajusta idealmente a las previsiones jurisprudenciales, lo que permite afirmar de manera contundente que, ante la existencia del hecho determinante de un tercero en el lamentable resultado, el nexo de causalidad se rompió, siendo razón suficiente para que la Administración quede liberada de cualquier responsabilidad.

FRENTE A LOS PERJUICIOS

De cara a los perjuicios solicitados, conforme a la precedente argumentación, dirigida a desvirtuar la existencia del daño antijurídico, la falla del servicio, y el nexo causal entre estos, una condena a la Administración carecería de sustento, y por tanto devendría ilegítima.

Como se dijo, huérfano de prueba se encuentran los perjuicios presuntamente sufridos por los aquí demandantes, así como el nexo



causal que también debe acreditarse por el extremo activo de esta relación procesal, a lo que se suma la clara existencia de la causal eximente de responsabilidad a que se hizo referencia.

Por otra parte, y en caso de no acogerse los anteriores argumentos, es de señalar que la cuantía de los perjuicios morales solicitados en la demanda no se atempera a la manera en que según el Consejo de Estado en Sentencia 1994-8354 de octubre 19 de 2012, éstos deben tasarse, como se señala a continuación:

"(...) En este sentido, se establece la siguiente metodología para determinar el quantum indemnizatorio por concepto de perjuicios morales:

Si solamente se encuentra satisfecho el requisito de idoneidad se concederá de la siguiente forma:

Relación	Con convivencia	Sin convivencia pero con relación de cercanía	Sin convivencia y sin relación de cercanía (simple presunción de Registro Civil)
Familiares inmediatos y cónyuge	50 SMMLV	10 SMMLV	5 SMMLV
Familiares derivados	20 SMMLV	5 SMMLV	2 SMMLV

Si se encuentran conjugados los sub principios de idoneidad y necesidad la liquidación se efectuará en los siguientes términos:

Relación	Con convivencia	Sin convivencia pero con relación de cercanía	Sin convivencia y sin relación de cercanía (simple presunción de Registro Civil)
Familiares inmediatos y cónyuge	80 SMMLV	20 SMMLV	10 SMMLV
Familiares derivados	35 SMMLV	5 SMMLV	2 SMMLV

En el caso que se encuentren reunidos los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido, se tasa así:

Relación	Con convivencia	Sin convivencia pero con relación de cercanía	Sin convivencia y sin relación de cercanía (simple presunción de Registro Civil)
Familiares inmediatos y cónyuge	100 SMMLV	50 SMMLV	25 SMMLV
Familiares derivados	50 SMMLV	25 SMMLV	10 SMMLV

Conforme lo anterior, si se encuentra que existió responsabilidad administrativa a cargo del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS, deberá partirse del valor de cinco (5) SMMLV conforme al primero de los precitados cuadros, y no de cien como se pretende en la demanda.



FRENTE A LOS DAÑOS MATERIALES

No hay lugar al reconocimiento sobre este concepto, pues no hay medio de prueba que dé cuenta la existencia del este daño material, los cuales se manifiesta en dos formas específicas, el daño emergente y lucro cesante.

Ahora en gracia de discusión, en el evento de allegarse a consideración el reconocimiento en la modalidad de lucro cesante, no podrá reconocerse en la suma deprecada en la demanda, sino por el salario básico que logre demostrar.

OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, manifiesto mi oposición a que se declare a favor de la parte demandante todas y cada una de las pretensiones invocadas en la demanda, por considerar que el resultado dañoso se genera por culpa exclusiva de la víctima y/o por hecho de un tercero, por tanto, al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS no le asiste responsabilidad administrativa alguna, por tales motivos, como quedará demostrado en el presente proceso, solicito respetuosamente al honorable operador jurídico de instancia que le releve de cualquier responsabilidad dentro del asunto.

Así las cosas, cabe preguntarse ¿Cómo demostrar que efectivamente el accidente narrado ocurrió por culpa del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS y no por otra causa?; por lo anterior, considero que la parte actora se quedó sin demostrar lo afirmado, no existe en el presente caso certeza del daño; requisito exigible para que sea indemnizable: Para que el daño sea indemnizable **"es requisito indispensable que sea cierto, verdadero e incuestionable..."**.

Sobre este particular, considero pertinente hacer referencia a los planteamientos esbozados por el tratadista JUAN CARLOS HENAO, en su libro EL DAÑO, Universidad Externado de Colombia, Primera Edición, julio de 1998, Pág. 38, cuando afirma:

"Sin embargo, en ocasiones a pesar de existir daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño.

Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales



exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de reparado, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre".

En el caso que nos ocupa debe haber certeza del daño.

Al respecto, se dice en la obra "DEL DAÑO", compilación y estratos José N. Duque Gómez:

"La certeza hace alusión a la verdad de su existencia, como concepto opuesto a todo lo que es hipotético, posible o eventual.

Para que el daño sea indemnizable es requisito indispensable que sea cierto, verdadero e incuestionable."

Lo contrario a la certeza es la incertidumbre que se presenta cuando no hay seguridad sobre la real existencia del perjuicio que se invoca- se dice que el daño es incierto cuando los elementos de juicio de que se dispone son insuficientes para sustentar su causación.

En esta situación de incertidumbre el daño no es reparable y asilo tiene plenamente establecido nuestra jurisprudencia..."

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Tercera, ha considerado, que no basta demostrar el daño, aún en los regímenes de responsabilidad objetiva, deberán estar presentes tanto el hecho dañoso imputable a la administración, como el nexo con el servicio, lo que no ocurrió en este caso.

En este orden de ideas, carece de sustento lo afirmado por la parte demandante, en cuanto señala que el hecho implica una falla del servicio por parte de la Administración, lo cual le corresponde probar.

Por eso valga repetirlo, se considera que el daño es un elemento indispensable para la existencia de la responsabilidad, pero cuya sola presencia no convierte de suyo a quien lo sufre en acreedor de una indemnización.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

1.- FALTA DE LEGITIMACIÓ EN LA CAUSA POR PASIVA.

Bajo el entendido de que la parte actora endilga responsabilidad por la presunta falla en el servicio a la entidad que represento, desconociendo los presupuestos de orden legal en los que se fundamentan la creación, razón de ser, estructura organizacional y el alcance de las funciones del



INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS.

Por ello, cumple recordar que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS inició labores el primero de enero de 1994 mediante el Decreto 2171 del 30 de diciembre de 1992, que creó un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Transporte, **que tuviera como objetivo ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación.**

Durante el fortalecimiento del sector transporte INVIAS también asumió nuevas funciones y su estructura interna cambió con los Decretos N° 2056 y 2067 del 24 de julio de 2003.

Como organismo adscrito al Ministerio de Transporte, el Instituto Nacional de Vías pertenece a la Rama Ejecutiva. Los cerca de 13.000 kilómetros de extensión que tiene la infraestructura vial del país son, en síntesis, nuestra razón de ser. Por ello atendemos día a día de las 7 troncales, que recorren nuestro territorio de Norte a Sur, y de las 8 transversales que unen a dichas troncales en su tránsito Oriente - Occidente.

Como salta a la vista, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVIAS, tiene como objeto la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la Red Vial Nacional de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte. En ese sentido el Decreto – Extraordinario No. 1171 del 30 de diciembre de 1992, por el cual se reestructuró, entre otras entidades, el Fondo Vial Nacional como el Instituto Nacional de Vías – INVIAS, establece entre las funciones de esta Entidad, en relación con las carreteras nacionales, las siguientes:

"Artículo 53. Objetivo del Instituto Nacional de Vías.- Corresponde al Instituto Nacional de Vías ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación en lo que se refiere a carreteras".

"Artículo 54. Funciones del Instituto Nacional de Vías.- Para el cumplimiento de sus objetivos el Instituto Nacional de Vías desarrollará las siguientes funciones generales:

1. Ejecutar la política del Gobierno Nacional en relación con la infraestructura vial de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministerio de Transporte.

(...)



"3. Coordinar con el Ministerio de Transporte la ejecución de los planes y programas de su competencia.

(...)

"13. Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso".

Asimismo, el Acuerdo No. 018 de 27 de julio de 2000 "Por el cual se adoptan los estatutos internos del Instituto Nacional de Vías", señala:

(...)

Artículo 4º Funciones. Corresponde al Instituto Nacional de Vías el ejercicio de las siguientes funciones generales:

1. Ejecutar la política del Gobierno Nacional en relación con la infraestructura vial de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministerio de Transporte.
2. Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, los programas y proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencia y además obras que requiera la infraestructura vial de su competencia.
3. Coordinar con el Ministerio de Transporte la ejecución de los planes y programas de su competencia vial.
4. Adelantar investigaciones, estudios y supervisar la ejecución de las obras de su competencia conforme a los planes y prioridades nacionales.
5. Asesorar y prestar apoyo técnico a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados encargados de la construcción, mantenimiento y atención de emergencia en sus infraestructuras viales, cuando ellas lo soliciten.
6. Recaudar peajes y demás cobros sobre el uso de la infraestructura vial de su competencia, exceptuando las carreteras, puentes y túneles entregados en concesión de conformidad con los respectivos contratos.
7. Celebrar todo tipo de negocios, contratos y convenios que se requieran para el cumplimiento de su objetivo.
8. Elaborar, conforme a los planes del sector, la programación de compra de terrenos y adquirir los que se consideran prioritarios para el cumplimiento de sus objetivos.
9. Adelantar, directamente o mediante contratación, los estudios pertinentes para determinar los proyectos que causen la contribución nacional por valorización en relación con la infraestructura vial de su competencia.
10. Dirigir y supervisar la elaboración de los proyectos para el análisis, liquidación, distribución y cobro de la contribución nacional de valorización, causada por la



construcción y mejoramiento de la infraestructura de transporte de su competencia.

11. Prestar asesoría en materia de valorización, a los entes territoriales y entidades del Estado que lo requieran.

12. Proponer los cambios que considere convenientes para mejorar la gestión administrativa.

13. Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso.

14. Las demás que se le asignen y correspondan a la naturaleza de sus funciones.

En igual sentido el Decreto 2618 DE 2013 (noviembre 20) D.O. 48.980, noviembre 20 de 2013 “por el cual se modifica la estructura del Instituto Nacional de Vías (Invías) y se determinan las funciones de sus dependencias”, estatuye al respecto lo siguiente:

Artículo 2°. Funciones del Instituto Nacional de Vías (Invías). Para el cumplimiento de sus objetivos el Instituto Nacional de Vías (Invías) desarrollará las siguientes funciones generales:

2.1 Ejecutar la política del Gobierno nacional en relación con la infraestructura de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministro de Transporte.

2.2 Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, programas y proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias, y demás obras que requiera la infraestructura de su competencia.

2.3 Coordinar con el Ministerio de Transporte la ejecución de los planes y programas de su competencia.

2.4 Adelantar investigaciones, estudios, y supervisar la ejecución de las obras de su competencia conforme a los planes y prioridades nacionales.

2.5 Asesorar y prestar apoyo técnico a las entidades territoriales o a sus organismos descentralizados encargados de la construcción, mantenimiento y atención de emergencias en las infraestructuras a su cargo, cuando ellas lo soliciten.

2.6 Recaudar los peajes y demás cobros sobre el uso de la infraestructura vial de su competencia.

2.7 Celebrar todo tipo de negocios, contratos y convenios que se requieran para el cumplimiento de su objetivo.



2.8 Elaborar, conforme a los planes del sector, la programación de compra de terrenos y adquirir los que se consideren prioritarios para el cumplimiento de sus objetivos.

2.9 Adelantar, directamente o mediante contratación, los estudios pertinentes para determinar los proyectos que causen la contribución nacional por valorización en relación con la infraestructura de su competencia, revisarlos y emitir concepto para su presentación al Ministro de Transporte, de conformidad con la ley.

2.10 Dirigir y supervisar la elaboración de los proyectos para el análisis, liquidación, distribución y cobro de la contribución nacional de valorización, causada por la construcción y mejoramiento de la infraestructura de transporte de su competencia.

2.11 Prestar asesoría en materia de valorización, a los entes territoriales y entidades del Estado que lo requieran. 2.12 Proponer los cambios que considere convenientes para mejorar la gestión administrativa.

2.13 Definir las características técnicas de la demarcación y señalización de la infraestructura de transporte de su competencia, así como las normas que deberán aplicarse para su uso.

2.14 Ejecutar los planes, programas y proyectos relacionados con el desarrollo de la infraestructura a su cargo.

2.15 Controlar y evaluar la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos relacionados con el desarrollo de la infraestructura a su cargo.

2.16 Definir la regulación técnica relacionada con la infraestructura de los modos de transporte carretero, fluvial, férreo y marítimo.

2.17 Coordinar con la Agencia Nacional de Infraestructura la entrega, mediante acto administrativo, de la infraestructura de transporte, en desarrollo de los contratos de concesión.

2.18 Las demás que se le asignen.

Nota, artículo 2º: Ver Resolución 108 de 2015, M de Transporte.

Así las cosas, tenemos que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS le corresponde velar por la preservación y perfecto estado de las obras a su cargo, entendiéndose concretamente, las vías, puentes, muros y las demás obras de carácter **NACIONAL** complementarias NO CONCESIONADAS, necesarias para la conservación del bien de uso público encomendado y acorde a las disposiciones legales vigentes, es decir, por ningún motivo está dentro de su resorte y competencia el responder por hechos, acciones u omisiones que generen efectos contrarios a terceros provocados por otros intervinientes.



Por lo anterior, se itera, que el lugar descrito en la demanda donde se afirma aconteció el siniestro, a saber, “(...) *Carrera 5 con Calle 26 en Andalucía, Valle del Cauca (vía Andalucía - Bugalagrande con callejón Caballodelata frente al motel Cielo Azul)*” **no** se halla bajo la gobernabilidad del INVIAS, ya que la carretera como bien lo anota y lo reconoce el extremo de esta relación procesal, corresponde a una vía del segundo orden, de manera que, **no pertenece** a la red vial nacional a cargo del Instituto Nacional de Vías. Por el contrario, se advierte que la misma pertenece al departamento del Valle del Cauca, tal como se desprende de la Resolución No. 5951 del 31 de diciembre de 2015 suscrita por el Ministerio de Transporte (adjunto copia). En consecuencia, el INVIAS al momento del hecho dañoso no tenía ningún tipo de injerencia directa o indirecta en la administración y, menos aún, en el mantenimiento del referido tramo de carretera. De contera, no existe fundamento legal y jurisprudencial alguno que permita enrostrar la responsabilidad administrativa de mi prohijada, tanto más, que el tramo 25VLF que cruza la cabecera municipal de ANDALUCÍA (V), tal como se advierte fácilmente del mapa de carreteras del INVIAS visible en su página web, se advierte, que el administrador de ese sector es CONC. DEPT, es decir, que se trata de una concesión departamental, todo lo anterior, con ocasión a que estas vías fueron entregadas a ese ente territorial bajo el marco del convenio interadministrativo No. 583 de 1992, quien a su vez las entregó en concesión al PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA SA – PISA.

En relación con la falta de legitimación en la causa por pasiva en un asunto parecido el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en sentencia del (13) de septiembre de dos mil dieciséis (2.016), en el proceso radicado 76001-23-31-008-2008-00291-00, bajo la ponencia de la magistrada Luz Stella Alvarado Orozco, señaló:

“(…)

Legitimación en la causa por pasiva de las entidades accionadas.

En el presente caso, el ejercicio de imputación fáctica y jurídica propuesto con la demanda se dirige a obtener la declaratoria de responsabilidad del Instituto Nacional de Vías (INVIAS), el Departamento del Valle del Cauca y el Municipio de Restrepo, entidades que presuntamente incumplieron con su deber de mantenimiento y señalización de la vía en que ocurrió el accedente de tránsito en que resultó lesionado el señor Carlos Alberto Cartagena, sin llegar a especificar cuál de las entidades accionadas tenía a su cargo el corredor vial.

A su turno, el Instituto Nacional de Vías (INVIAS) considera que no se encuentra legitimado en la causa para responder por el juicio de imputación planteado con la demanda, toda vez que el mantenimiento de la vía en que ocurrieron los hechos se encontraba dado que no se encuentra (sic) incluida dentro de los



corredores determinados en el decreto 1735 de 2001, por medio del cual se fijó la red nacional de carreteras a cargo de dicha entidad.

Sobre el particular, debe manifestarse que, a partir de la ley 105 de 1993 se definió la composición de la infraestructura vial en los diferentes niveles y se precisaron las funciones y responsabilidades de la Nación, los departamentos, los municipios y los distritos sobre la red vial del Estado.

La ley 105 de 1993, definió la infraestructura a cargo de la Nación y de las entidades territoriales, así como [as precisiones en torno al alcance de las obligaciones de estos entes para ejecutar las actividades de mantenimiento Y rehabilitación de la infraestructura a su cargo, circunstancia que debe tenerse en cuenta al delimitar la responsabilidad de cada uno de estos entes en los eventos en que ocurre un daño antijurídico asociado a la prestación de dicho servicio.

El artículo 12 de la ley 105 de 1993, define la infraestructura de transporte a cargo de la Nación, en los siguientes términos:

(...) Artículo 12. definición de integración de la infraestructura de transporte a cargo de la nación. Se entiende por infraestructura del transporte a cargo de la Nación, aquella de su propiedad que cumple la función básica de integración de las principales zonas de producción y de consumo del país, y de éste con los demás países. Esta infraestructura está constituida por:

1. La red nacional de carreteras, con sus zonas, facilidades, y su señalización, que se define de acuerdo con los siguientes criterios:

a. Las carreteras cuyos volúmenes de tránsito sean superiores a aquellas que sirven hasta un 80% del total de la red vial de carreteras.

b. Las carreteras con dirección predominante sur-norte, denominadas troncales, que inician su recorrido en las fronteras internacionales y terminan en los puertos del Atlántico o en fronteras internacionales.

c. Las carreteras que unen las troncales anteriores entre si, denominadas transversales, cuyo volumen de tránsito esté justificado, según el contenido del literal a, que comuniquen con los países limítrofes o con los puertos de comercio internacional.

d. Las carreteras que unen las capitales de departamento con la red conformada con los anteriores criterios, de acuerdo con su factibilidad técnica y económica, esta conexión puede ser de carácter intermodal.

e. Las vías para cuya construcción se ha comprometido el Gobierno Nacional con gobiernos extranjeros mediante convenios o pactos internacionales.

“Con el propósito de que se promueva la transferencia de las vías que están hoy a cargo de la Nación hacia los departamentos, el Ministerio de Transporte adoptará los mecanismos necesarios para que la administración, conservación y



rehabilitación de esas vías, se pueda adelantar por contrato.

"Las carreteras nacionales podrán convertirse en departamentales a petición del departamento respectivo, si este demuestra la capacidad para su rehabilitación y conservación..."

En concordancia con lo anterior, el artículo 16 de la ley en comento establece que forman parte de la infraestructura de transporte a cargo de los departamentos los siguientes tipos de vías:

(...) a) Las vías que eran de propiedad de los Departamentos antes de la expedición de la ley;

b) Las vías que eran responsabilidad de la Nación - Fondo Vial Nacional o del Fondo Nacional de Caminos Vecinales - y que el Gobierno Nacional en cumplimiento de lo ordenado en la ley, les transfirió mediante convenio a los departamentos.

c) Aquellas que en el futuro sean departamentales.

d) Las vías que comunican entre sí dos cabeceras municipales, así como la porción territorial correspondiente de las vías interdepartamental es que no sean parte de la red nacional.

e) Las vías alternas que se le transfieran con ocasión de la construcción de una variante de una carretera Nacional, si a juicio del Ministerio de Transporte reúne las características de ésta" (Negrilla fuera del texto original).

Por su parte, el artículo 17 de la ley 105, dispone que hacen parte de la infraestructura vial distrital y municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas y aquellas que sean propiedad del distrito o municipio.

La descentralización de la competencia en materia de infraestructura vial además de trasladar la "propiedad" de las vías a las entidades territoriales, trajo consigo la responsabilidad de adelantar las labores que se requieran para la conservación, rehabilitación y mantenimiento de las mismas.

Bajo este presupuesto, el artículo 19 de la ley 105 de 1993, señala:

"Artículo 19. Constitución y conservación. Corresponde a la Nación y a las entidades territoriales la construcción y la conservación de todos y cada uno de los componentes de su propiedad, en los términos establecidos en la presente Ley".

En concordancia con lo expuesto, la Nación y las entidades territoriales están en la obligación de garantizar la sostenibilidad y transitabilidad de las vías bajo su responsabilidad, según las competencias asignadas en dicha ley y de apropiarse en sus respectivos presupuestos las partidas que se requieran para el efecto.

Ahora bien, una vez revisado el contenido del artículo 4⁵ decreto 1735 de 2001, se advierte que el corredor vial que comunica al Municipio de Restrepo no hace parte de la red nacional de carreteras a cargo del Instituto Nacional de Vías,

⁵ Artículo 4° Fijar la Red Nacional de Carreteras construida a cargo del Instituto Nacional de Vías, de conformidad con el Documento Compes número 3085 del 14 de julio de 2000, la cual está construida por 16.575.1 Km. de los cuales 11.650,4 Km. corresponden a carreteras pavimentadas y 4.924,270 KM. a carreteras en afirmado, de acuerdo con la evaluación realizada en diciembre de 1999, así (...)



motivo por el cual le asiste razón a esta entidad al sostener que en su caso se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Lo anterior, máxime si se tiene en cuenta que a folio 129 del cuaderno principal obra certificación suscrita por el Director Territorial Valle del Instituto Nacional de Vías en la que hace constar que el sitio conocido como la "y" ubicado entre la vía que comunica a los Municipios de Buga y Restrepo no corresponde a un corredor vial que tenga la categoría de Nacional.

Esta situación permite inferir que la vía en que ocurrió el accidente, conforme a lo estipulado por el literal d) del artículo 16 de la ley 105 de 1993 corresponde a una carretera a cargo del Departamento del Valle del Cauca, toda vez que comunica entre sí a 2 cabeceras municipales, no se encuentra dentro del perímetro urbano de una de éstas entidades y sirve de enlace para la comunicación con otro corredor vial del orden Nacional como la Vía entre Buga y Buenaventura.

En consecuencia se procederá a declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por el Instituto Nacional de Vías, situación jurídica que igualmente cubija al Municipio de Restrepo y que puede ser declarada de oficio conforme las facultades establecidas en el artículo 164 del C.C.A.

De esta forma el juicio de imputación planteado con la demanda se surtirá únicamente frente al Departamento del Valle del Cauca, entidad territorial que tenía a su cargo la manutención de la vía en que se produjo el accidente que ocasionó el daño antijurídico que presuntamente afecta a los integrantes de la parte accionante...".

Por lo anterior, se deduce la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, en el presente asunto, como quiera que el lugar donde se aduce ocurrió el siniestro no estaba bajo el dominio de la autoridad administrativa que represento. Por lo que deberá ser exonerado de cualquier responsabilidad del Instituto.

2.- INCUMPLIMIENTO DEL ACTOR DE SU CARGA PROBATORIA

La cual es propia al perseguir un efecto jurídico bajo el desencadenamiento del aparato judicial- *Onus Probandi incumbit actori*- como principio procesal sobre la debida demostración y sustento de los en los hechos que basa sus pretensiones.

Como se observa, el presente proceso carece de sustento probatorio; dado que a lo largo de la demanda la parte actora se limita a expresar únicamente a la supuesta falta de las señales de tránsito, así como los reproches de conservación del tramo de vía, sin aportar ningún medio de prueba con la suficiencia para demostrar el nexo causal, del que se pueda predicar la responsabilidad deprecada en el escrito de la demanda.



Por el contrario, se dejó en evidencia que el accidente ocurrió por el hecho determinante de un tercero.

El INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS desconoce las reales circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el accidente, ya que como fue debatido en el acápite de los hechos, no existe prueba que demuestre que lo alegado por la parte actora sea la causante del sentido accidente de tránsito, por el contrario, existe evidencia que la causa eficiente se ubica en la conducta de los conductores involucrados, de manera que sería un despropósito condenar a cualquier entidad teniendo como única prueba la manifestación de la actora.

3.- INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR CARENCIA DE NEXO CAUSAL.

De acuerdo con las pruebas documentales que se aportan con el escrito de la demanda, NO se logra acreditar la supuesta "(...) "(...) 1. *El día 19 de agosto de 2018, alrededor de las 8: 50 a 8:55 pm, la señora Lilia Doris Castillo Ospina era pasajera en la motocicleta de placas QTL20N que era conducida por Carmen Alicia Castillo Ospina. 2. Transitaban por la Carrera 5 con Calle 26 en Andalucía, Valle del Cauca (vía Andalucía - Bugalagrande con callejón Caballo de lata frente al motel Cielo Azul), cuando sufrieron un accidente como consecuencia de un hueco que se encontraba en la vía. 3. Todos o alguno de los demandados estaban a cargo del mantenimiento y señalización de la vía...*"; por el contrario, resultó probado que el accidente de tránsito se produjo en razón a la conducta determinante de un tercero.

De lo anterior se concluye que en el presente caso la parte demandante no ha demostrado el nexo causal entre la falla en el servicio y el daño causado, en tanto considera que, o el hecho si bien ocurrió, también lo es que no lo fue en las circunstancias que se indican en la demanda, ya que la causa del accidente se debió por la falta de pericia y prudencia por parte de la conductora involucrada, siendo lo más relevante que no estaba acreditada por la autoridad competente para su ejercicio, así como se deduce de lo relacionado en la prueba documental que ya hiciéramos referencia. En consecuencia, se deben denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda.

El presente caso se debe examinar bajo el régimen de la falla probada, en la cual a la parte demandante le corresponde la demostración de todos los elementos que configuran la responsabilidad estatal, y ya que se imputa una omisión administrativa, corresponde a la parte actora



probar la existencia del perjuicio y su relación de causalidad con la omisión de la cual él se deriva, acreditar la existencia de la falla del servicio consistente en el cumplimiento de un deber y demostrar que dicha falla fue la única causante del daño.

4.- HECHO DETERMINANTE DE UN TERCERO:

En aplicación de las reglas de la sana crítica y del análisis del I.P.A.T., se evidencia que la causa eficiente del hecho dañoso que tuvo lugar el día 19 de agosto de 2018 es únicamente atribuible a la conducta humana, es decir, imputable a la conductora señora CARMEN ALICIA CASTILLO OSPINA, pues no podemos pasar por alto que estaba desarrollando una actividad considerada como peligrosa, sin estar debidamente autorizada por la autoridad competente para ello, por lo que debían atender lo establecido en las normas de tránsito vigentes para la época de los hechos (Artículo 55 de la Ley 769 de 2001), veamos que transcribe dicho artículo: (...) *Artículo 55. Comportamiento del conductor, **pasajero** o peatón. Toda persona que tome parte en el tránsito **como conductor pasajero** o peatón, debe comportarse en forma que no obstaculice, perjudique o ponga en riesgo a las demás y **debe conocer y cumplir las normas y señales de tránsito que le sean aplicables así como obedecer las indicaciones que les den las autoridades de tránsito.*** (Negritas y subrayas por fuera del texto); es decir que se les obliga a una **razonable precaución** que se debe tener al transitar por una carretera urbana; en el caso que nos ocupa, las caucas ajenas que se aceptan como fenómeno liberador de la responsabilidad por ruptura del nexo causal es el hecho determinante de un tercero, cuando es determinante, e influye en el resultado y por ello tiene implicaciones en el campo indemnizatorio.

Ahora bien, cualquier persona que maneje un vehículo, motocicleta o bicicleta y que conduzca en sus cinco (5) sentidos, a una velocidad adecuada, puede fácilmente haber mitigado cualquier peligro; además, reitero, la señora CARMEN ALICIA no cumplió con las normas de tránsito establecidas en los artículos 94 y siguientes de la Ley 769 de 2002.

Por consiguiente, se puede establecer que el conductor no actuó con el debido cuidado, el exigido cuando se encuentra en ejercicio de una actividad considerada peligrosa y con ello provocó el resultado atribuible a su culpa, pues actuó de manera irresponsable al conducir su motocicleta, lo que le causó las lesiones que ahora pretende fueron causadas por la omisión de la administración.



Es aquí donde debemos tener en cuenta la teoría de la causalidad adecuada, la cual sostiene que no todas las condiciones que concurren a un resultado adquieren la categoría de causas que originen la responsabilidad. Hay que separar, escoger, aquellos fenómenos, circunstancias, hechos que realmente fueron determinantes e influyeron en el resultado.

En consecuencia, no se podrá condenar a la autoridad administrativa que represento al pago de todos los perjuicios, por sustracción de materia, ya que como se demostrará no hubo participación de sus funcionarios y mucho menos responsabilidad administrativa por acción y omisión, solicitando por consiguiente no acceder a las pretensiones de la demanda.

5.- COMPENSACIÓN DE CULPAS (ARTICULO 2357 DEL CÓDIGO CIVIL).

Se aclara que esta excepción se propone para que sea analizada en caso tal que las excepciones anteriores luego de analizadas no prosperen. Según lo dispone el Código Civil en su artículo 2357, la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente, tal como aconteció en el caso que nos ocupa

Con fundamento en lo expuesto, solicito en caso de una improbable condena a la entidad demandada, que el monto de la suma indemnizatoria sea rebajado ostensiblemente, en una justa proporción.

6.- LA INNOMINADA

El fundamento en todos los hechos exceptivos que demostrados en el proceso sean favorables a la parte que represento.

PRETENSIONES

De acuerdo con la narración de los anteriores hechos, comedidamente solicito al señor juez, que previo al trámite legal correspondiente al proceso inicialmente referenciado, efectuó las siguientes o similares declaraciones:

- a) Declarar probadas las excepciones propuestas.
- b) Desvincular al Instituto Nacional de Vías del presente asunto.
- c) Denegar las pretensiones de la demanda.
- d) Condenar en costa a la parte demandante.



PRUEBAS

DOCUMENTAL:

1.- Memorando No DT-VAL 21123 de 10 de junio de 2020, por medio del cual el Director Territorial Valle del Instituto Nacional de Vías, certifica que la carretera de marras al momento del accidente no se encontraba bajo la gobernabilidad del Instituto.

2.- Resolución No. 5951 del 31 de diciembre de 2015 suscrita por el ministerio de Transporte, con sus respectivos anexos.

TESTIMONIAL:

Se decrete el testimonio de los por los agentes de tránsito GUSTAVO ADOLFO BARCO BECERRA y ALVARO JOSE FLOREZ JIMENEZ, identificados con cédula de ciudadanía números 1113036933 y 1112103525, respectivamente, adscritos a la Secretaría de Tránsito Municipal de Andalucía, previa fijación de fecha y hora para que depongan sobre los hechos de la demanda, para lo cual formularé el cuestionario de rigor en la audiencia o su defecto lo haré en sobre cerrado allegado antes de la audiencia de pruebas. Quienes podrán ser contactados en la dirección Calle 11 No 4-22 de Andalucía (V) y/o en el email: transito@andalucia-valle.gov.co

Esta prueba tiene el propósito de fundar cada una de las razones expuesta a lo largo de la contestación de la demanda, para que sean denegadas la totalidad de las pretensiones de la demanda.

INTERROGATORIO

Se decrete interrogatorio de parte de los aquí demandantes, previa fijación de fecha y hora para que depongan sobre los hechos de la demanda, para lo cual formulare el interrogatorio que se absuelva en la audiencia o su defecto lo haré en sobre cerrado allegado antes de la audiencia de pruebas.

FACULTAD PARA CONTRAINTERROGAR

Solicito me sea autorizado contra interrogar a los testigos de la parte demandante en las audiencias respectivas, para la recepción de testimonios que sean decretados por su Despacho.

LLAMAMIENTO EN GARANTIA



Me permito informar, al Despacho, que presentaré llamamiento en garantía contra la compañía de seguros MAPFRE COLOMBIA, identificada con Nit: 891.700.037-9, en ocasión a que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, suscribió con dicha compañía póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 2201217017756, con vigencia para la época de los hechos, a saber, el 19 de agosto de 2018, cuyo objeto es “Amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que sufra el INTITITUTO NACIONAL DE VÍA con motivo de la responsabilidad civil extracontractual en que incurra o le sea imputable de acuerdo con la ley colombiana, por lesiones, menoscabo en la salud o muerte de personas y/o deterioro, destrucción o pérdida de bienes de terceros, y/o perjuicios económicos, incluyendo lucro cesante y daño moral como consecuencia directa de tales daños personales y/o daños materiales, causados durante el giro normal de sus actividades.

ANEXOS

1. Poder para actuar
2. Lo mencionado en el acápite de pruebas
3. Copia para el traslado y el archivo del juzgado
4. Llamamiento en garantía en escrito separado

PERSONERÍA

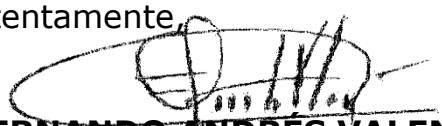
Solicito reconocer mi personería para actuar en este proceso, conforme al poder que se me ha otorgado y, que adjunto a este escrito.

NOTIFICACIONES

Tanto mi representada, como el suscrito recibiremos las notificaciones en la Avenida Vásquez Cobo No 23N-47 Piso 3, Estación Ferrocarril en Santiago de Cali. Y, en los siguientes correos electrónicos: njudiciales@invias.gov.co; fvalencia@invias.gov.co

Del señor Juez, con el merecido respeto.

Atentamente,



FERNANDO ANDRÉS VALENCIA MESA

CC. 76.331.466

T.P. 173060 del C.S. de la J.

