



**CUNDINAMARCA**  
 "EL DORADO"  
 (LA LEYENDA VIVE)

Doctora  
**EDITH ALARCON BERNAL**  
 JUEZ SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO  
 JUDICIAL DE BOGOTÁ  
 Bogotá

OFICINA DE APOYO  
 JUZGADOS ADMINISTRATIVOS

2019 MAY 2 PM 8:54

REFERENCIA: CONTESTACION DE LA DEMANDA  
 PROCESO NO: 2019-00006-00  
 REPARACION DIRECTA  
 DEMANDANTES: GLORIA CAROLINA HERRERA Y OTROS  
 DEMANDADOS: DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA,  
 INVIAS Y OTROS

**DIANA YAMILE BÁEZ SUÁREZ**, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 52.838.464 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional número 147.404 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderada del Departamento de Cundinamarca, conforme al poder otorgado por la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial de la Secretaría Jurídica de Cundinamarca, muy comedidamente solicito reconocermela personería para actuar dentro del proceso de la referencia. Manifiesto igualmente al Señor Juez que estando dentro del término legal procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA** notificada al buzón [notificaciones@cundinamarca.gov.co](mailto:notificaciones@cundinamarca.gov.co) el 12 de febrero de 2019, bajo los siguientes argumentos:

**I. A LOS HECHOS Y OMISIONES**

**PRIMERO.- NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**

**SEGUNDO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO** Sin embargo los demandantes allegan como anexo al escrito de la demanda una copia del registro civil de defunción donde figura la fecha de la muerte:

**TERCERO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**

**CUARTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**

**QUINTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO** Sin embargo en los anexos de la demanda, la parte demandante allega el Acta de Conciliación No. 10133 de la Personería de Bogotá, Centro de Conciliación en Derecho expedida el 23 de mayo de 2014 y suscrita por los señores **GLORIA CAROLINA HERRERA Y EDGAR QUINTANA GARCIA**; en la cual, DECLARAN: "...Nosotros **GLORIA CAROLINA HERRERA Y EDGAR QUINTANA GARCIA** de manera libre y voluntaria declaramos la existencia de nuestra **UNION MARITAL DE HECHO** para todos los efectos legales, porque convivimos como compañeros de manera simple, continua y permanente desde el 20 de febrero de 1955..."

**SEXTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**

**SEPTIMO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**

**OCTAVO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO**



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
 Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
 Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
 @CundiGob @CundinamarcaGob  
[www.cundinamarca.gov.co](http://www.cundinamarca.gov.co)

38282

JUSGADOS ADMINISTRATIVOS  
OFICINA DE AYO

24 8 PM 5 MAY 2013



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"ILA LEYENDA VIVE!"

NOVENO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO

DECIMO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO

DECIMO PRIMERO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO. Sin embargo, teniendo en cuenta que este Hecho tiene relación directa con el Nexo de Causalidad y como lo manifiesto en los Argumentos de Defensa se observa que no se realiza en el escrito de la demanda un análisis de causalidad que le permite incluir como responsable al Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad, es más no se tenía conocimiento de los hechos ocurridos hasta la fecha en que se radicó la demanda, ni tampoco existía una razón legal para tener conocimiento de los hechos, por cuanto como se ha reiterado en la presente contestación de la demanda, la vía denominada como la Palma - Caparrapi, vereda Minasal (kilómetro 31+700), de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, no hace parte de la red vial departamental, sino que se trata de una vía de orden nacional y al parecer y todo apunta a que se trata de una vía de carácter nacional, lo cual debe acreditarse en el curso del proceso judicial para tener la certeza a que entidad le corresponde el mantenimiento y administración de la misma y en consecuencia, SI SE TRATA DE UNA VIA NACIONAL, ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARÍA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVIAS, SI NO ES UNA VIA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SI SE TRATA DE UNA VIA CONCESIONADA, LO CUAL, DEBERA SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, tampoco El Departamento de Cundinamarca tendría porque haber sido advertido sobre la caída de rocas en la vía y aunque hubiese sido advertido previo a la ocurrencia de los hechos el 23 de octubre de 2016 como ya se indico, el encargado del mantenimiento y conservación de esta vía y de adoptar medidas preventivas para evitar la caída de rocas en la vía era EL INVIAS O LA ANI, dependiendo si se trata de una vía nacional concesionada o no, MAS NO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, por cuanto la vía donde ocurrió el accidente de tránsito NO ES UNA VIA DEPARTAMENTAL, razón por la cual frente a mi representado se rompe el Nexo de Causalidad.

Ahora bien, para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que, el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 de 2003, al determinar que está dentro de sus funciones elaborar, conjuntamente con el Ministerio de Transporte, planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual, deberá determinarse y acreditarse en el curso del proceso judicial.

DECIMO SEGUNDO: NO ES CIERTO, que el vehículo volqueta de placas REE655 se encontraba en buenas condiciones mecánicas antes del accidente y como prueba de ello apporto como prueba a de su Despacho, el oficio suscrito por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaria de Transporte y Movilidad del Departamento de Cundinamarca bajo el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019, en el que se refiere a las condiciones de la volqueta de placas REE 655 que corresponde al vehículo



**SEC JURÍDICA**  
GOBIERNO DE CUNDINAMARCA

**CUNDINAMARCA**  
unidos podemos más

Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



siniestrado, así:

"(...)

el vehículo siniestrado corresponde a un vehículo modelo 1982, tipo volqueta. Es decir, que para la fecha de ocurrencia del accidente había superado los 34 años y aún así se encontraba circulando, a pesar de que la vida útil promedio de un vehículo de carga es de 20 años.

Según el reporte del RUNT y según el oficio dirigido por la Policía Nacional, firmado por el Intendente JHON FREDY TORRES NAVIA, Jefe de Unidad de Tránsito y Transporte de la Palma, el vehículo no contaba con revisión técnico mecánica vigente, pues tenía la fecha de vencimiento vencida.

Así las cosas, el vehículo accidentado había superado en más de 10 años su vida útil pero se encontraba transitando por una vía risada, y angosta, aspectos que lógicamente demandaban mayor pericia y prudencia del conductor al transitar en una vía en esas condiciones y en un vehículo antiguo que no contaba con su revisión técnico mecánica vigente, aspecto que resulta relevante pues no es procedente que el o la propietaria del vehículo permitiera la operación del mismo sin verificar sus condiciones técnico mecánicas, máxime si se tiene en cuenta que, como lo ha indicado la Organización Mundial de la Salud, "conducir un vehículo está valorado como una actividad de alto riesgo y por ello, la persona debe ser consciente de ello y asumir su rol como conductor y responsable de su vida, la de sus acompañantes y la de los demás agentes en la vía. Cualquier distracción puede ser fatal.

"(...)"

**DECIMO TERCERO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Sin embargo, en los anexos de la demanda obra el Informe Ejecutivo del accidente de tránsito suscrito por el Intendente Jhon Fredy Torres Navia de la Policía Judicial del 23 de octubre de 2016 (Ver tenor literal del Informe)

**DECIMO CUARTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Sin embargo, la parte demandante, allega con los anexos a la demanda **EL INFORME INVESTIGADOR DE LABORATORIO - FPJ - 13 DE LA POLICIA JUDICIAL** el cual tiene por objeto el Experticio Técnico Mecánico de Automotor materia del siniestro, al cual comedidamente, le solicito Señor Juez apreciar y valorar de manera completa y no por partes; ya que todo el documento conforma una unidad para ser valorada como prueba.

**DECIMO QUINTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.**

**DECIMO SEXTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.**

**DECIMO SEPTIMO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Sin embargo, en los anexos allegados por los demandantes a la demanda, no se aporta prueba alguna, que acredite que la señora GLORIA CAROLINA HERRERA gozaba de buena salud antes de la fecha del accidente (23 de octubre de 2016).

**DECIMO OCTAVO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.**

**DECIMO NOVENO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.**

**VIGESIMO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Sin embargo; tal como lo manifiesta la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaria de Transporte y Movilidad del Departamento de Cundinamarca, a través de oficio bajo el radicado mercurio No.



2019307169 del 26 de febrero de 2019 en el que se refiere a las condiciones de la volqueta de placas REE 655 que corresponde al vehículo siniestrado, señala:

"(...)

el vehículo siniestrado corresponde a un vehículo modelo 1982, tipo volqueta. Es decir que para la fecha de ocurrencia del accidente había superado los 34 años y aún así se encontraba circulando, a pesar de que la vida útil promedio de un vehículo de carga es de 20 años.

Según el reporte del RUNT y según el oficio dirigido por la Policía Nacional, firmado por el Intendente JHON FREDY TORRES NAVIA, Jefe de Unidad de Tránsito y Transporte de la Palma, el vehículo no contaba con revisión técnico mecánica vigente, pues tenía la fecha de vencimiento vencida.

Así las cosas, el vehículo accidentado había superado en más de 10 años su vida útil pero se encontraba transitando por una vía risada, y angosta, aspectos que lógicamente demandaban mayor pericia y prudencia del conductor al transitar en una vía en esas condiciones y en un vehículo antiguo que no contaba con su revisión técnico mecánica vigente, aspecto que resulta relevante pues no es procedente que el o la propietaria del vehículo, permitiera la operación del mismo sin verificar sus condiciones técnico mecánicas, máxime si se tiene en cuenta que, como lo ha indicado la Organización Mundial de la Salud, "conducir un vehículo está valorado como una actividad de alto riesgo y por ello, la persona debe ser consciente de ello y asumir su rol como conductor y responsable de su vida, la de sus acompañantes y la de los demás agentes en la vía. Cualquier distracción puede ser fatal."

"(...)"

Negrillas y subrayado fuera de texto.

**VIGESIMO PRIMERO: NO ME CONSTA CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO AUNQUE NO ESTÁ ACREDITADO LO MANIFESTADO POR LA PARTE DEMANDANTE EN ESTE HECHO, LA VIA DONDE OCURRIÓ EL ACCIDENTE, ESTO ES, VIA DENOMINADA COMO LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), DE ACUERDO CON LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO DEPARTAMENTAL No. 171 DEL 27 DE JUNIO DE 2003 (DICHO CORREDOR VIAL NO HACE PARTE DE LA RED VIAL A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA Y POR LO TANTO, NO ESTA A CARGO DE MI REPRESENTADO, RAZON POR LA CUAL, SE CONFIGURA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA PARA MI REPRESENTADO Y COMO PRUEBA DE ELLO, ALLEGÓ CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU - LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ CALENDADA 22 DE FEBRERO DE 2019 CON DESTINO AL PROCESO JUDICIAL, LA CUAL, SEÑALA:**

"(...)

En atención a lo solicitado en la comunicación del asunto, me permito informarle que la vía denominada como LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31 + 700), de acuerdo a lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca.

Ahora, con relación a actividades de mantenimiento, una vez consultados los archivos existentes en nuestra entidad, no se encontraron antecedentes





**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

relacionados con suscripción de contratos de concesión, obra pública ni convenios interadministrativos, cuyo objeto haya sido el mantenimiento de dicha vía. Lo anterior, en razón a que por competencia no le corresponde esa responsabilidad.

(...)"

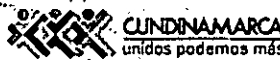
VIGESIMO SEGUNDO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO AUNQUE NO ESTÁ ACREDITADO LO MANIFESTADO POR LA PARTE DEMANDANTE EN ESTE HECHO TAL COMO LO INDIQUE EN EL HECHO VIGÉSIMO PRIMERO, LA VÍA NO ES DEPARTAMENTAL Y POR LO TANTO, NO ESTÁ A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, RAZÓN POR LA CUAL, SE CONFIGURA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA PARA MI REPRESENTADO, TAL COMO SE ACREDITA CON LA CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU - LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ CALENDADA 22 DE FEBRERO DE 2019 CON DESTINO AL PROCESO JUDICIAL, ANTERIORMENTE TRANSCRITA Y QUE ALLEGO COMO PRUEBA AL PROCESO JUDICIAL.

POR LO ANTERIOR, MI REPRESENTADO NI TIENE NINGUNA RESPONSABILIDAD CON RESPECTO A LA SEÑALIZACIÓN DE LA VÍA, PORQUE NO CORRESPONDE A UNA VÍA DEPARTAMENTAL, SINO A UNA VÍA NACIONAL.

VIGESIMO TERCERO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO AUNQUE NO ESTÁ ACREDITADO LO MANIFESTADO POR LA PARTE DEMANDANTE EN ESTE HECHO TAL COMO LO INDIQUE EN EL HECHO VIGÉSIMO PRIMERO, LA VÍA NO ES DEPARTAMENTAL Y POR LO TANTO, NO ESTÁ A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA EL MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN DE ESTA VÍA, RAZÓN POR LA CUAL, SE CONFIGURA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA PARA MI REPRESENTADO, TAL COMO SE ACREDITA CON LA CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU - LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ CALENDADA 22 DE FEBRERO DE 2019 CON DESTINO AL PROCESO JUDICIAL, ANTERIORMENTE TRANSCRITA Y QUE ALLEGO COMO PRUEBA.

POR LO ANTERIOR, MI REPRESENTADO NI TIENE NINGUNA RESPONSABILIDAD CON RESPECTO AL MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA VÍA, PORQUE NO CORRESPONDE A UNA VÍA DEPARTAMENTAL, SINO A UNA VÍA NACIONAL Y AL PARECER Y TODO APUNTA A QUE SE TRATA DE UNA VÍA DE CARÁCTER NACIONAL, LO CUAL DEBE ACREDITARSE EN EL CURSO DEL PROCESO JUDICIAL PARA TENER LA CERTEZA A QUE ENTIDAD LE CORRESPONDE EL MANTENIMIENTO Y ADMINISTRACIÓN DE LA MISMA Y EN CONSECUENCIA, SI SE TRATA DE UNA VÍA NACIONAL, ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARÍA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVIAS, SI NO ES UNA VÍA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SI SE TRATA DE UNA VÍA CONCESIONADA, LO CUAL, DEBERÁ SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, tampoco el Departamento de Cundinamarca tendría porque haber sido advertido sobre la caída de rocas en la vía y aunque hubiese sido advertido previo a la ocurrencia de los hechos el 23 de octubre de 2016, como ya se indicó, el encargado del mantenimiento y conservación de esta vía y de adoptar medidas preventivas para evitar la caída de rocas en la vía era EL INVIAS O LA ANI, dependiendo si se trata de una vía nacional concesionada o no, MAS NO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, por cuanto la vía donde ocurrió el accidente de tránsito NO ES UNA VÍA DEPARTAMENTAL, razón por la cual, frente a mi representado se rompe el Nexo de Causalidad.



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

1936

Ahora bien, para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que, el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 de 2003, al determinar que esta dentro de sus funciones elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual, deberá determinarse y acreditarse en el curso del proceso judicial.

**VIGESIMO CUARTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Si la vía es Nacional, porque se descarta que la vía es Departamental, la responsabilidad del Mantenimiento y Rehabilitación de la Vía materia del proceso judicial, en principio estaría en cabeza del INVIAS, todo ello depende si se trata de una vía nacional primaria o terciaria no concesionada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1ero y 2º del Decreto No. 2056 de 2003. Por la cual se modifica la estructura del Instituto Nacional de Invias, Invias y se dictan otras disposiciones, puesto que si se trata de una vía nacional concesionada, la responsabilidad de la rehabilitación y mantenimiento de la vía está en cabeza de la Agencia Nacional de Infraestructura antes INCO, lo cual, deberá ser materia de prueba en el proceso judicial de la referencia determinar que entidad tenía a cargo el mantenimiento y rehabilitación de la vía.

**VIGESIMO QUINTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Bajo la claridad de que la Vía materia del proceso judicial **NO ES DEPARTAMENTAL Y QUE EL MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA MISMA, NO ESTA A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, lo cual acredito en la presente contestación de la demanda con las pruebas que aportó y que no existe total certeza, de cuál es la entidad responsable del mantenimiento y rehabilitación de la misma, debe ser materia de prueba, qué entidad tenía a cargo el mantenimiento y rehabilitación de esta vía y si el Municipio de la Palma tuvo algún tipo de responsabilidad con relación a la vía y frente a los Hechos de la Demanda.

**VIGESIMO SEXTO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Bajo la claridad de que la Vía materia del proceso judicial **NO ES DEPARTAMENTAL Y QUE EL MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA MISMA, NO ESTA A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, lo cual acredito en la presente contestación de la demanda con las pruebas que aportó y que no existe total certeza, de cuál es la entidad responsable del mantenimiento y rehabilitación de la misma, debe ser materia de prueba, qué entidad tenía a cargo el mantenimiento y rehabilitación de esta vía y si el Municipio de Caparrapi tuvo algún tipo de responsabilidad con relación a la vía y frente a los Hechos de la Demanda.

**VIGESIMO SÉPTIMO: NO ES CIERTO.** Es claro que en el caso sub examine, el Departamento de Cundinamarca no debió ser vinculado como Demandado, configurándose claramente LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, puesto que la vía denominada como LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca, por tal razón no está a su cargo su mantenimiento y administración,



**SEC JURÍDICA**  
CORPORACIÓN DE CUNDINAMARCA

**CUNDINAMARCA**  
unidos podemos más

Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

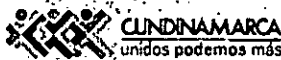
tal como se acredita, con la certificación expedida por el Subgerente de Infraestructura del INSTITUTO DE INFRAESTRUCTURA Y CONCESIONES DE CUNDINAMARCA – ICCU bajo el radicado mercurio 2019300797 del 22 de febrero de 2019, el cual allegó como prueba al presente escrito de contestación de la demanda.

Así las cosas, conviene precisar que el accidente que se produjo en LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 3+700) donde ocurrió el accidente de tránsito – materia de la demanda, al parecer y todo apunta a que se trata de una vía de carácter nacional, lo cual debe acreditarse en el curso del proceso judicial para tener la certeza a qué entidad le corresponde el mantenimiento y administración de la misma y en consecuencia, SI SE TRATA DE UNA VIA NACIONAL, ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE CUIDADO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARÍA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS, SI NO ES UNA VIA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, SI SE TRATA DE UNA VIA CONCESIONADA, LO CUAL, DEBERÁ SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, tampoco el Departamento de Cundinamarca tendría, porque haber sido advertido sobre la caída de rocas en la vía y aunque hubiese sido advertido previo a la ocurrencia de los hechos el 23 de octubre de 2016 (como ya se indicó, el encargado del mantenimiento y conservación de esta vía y de adoptar medidas preventivas para evitar la caída de rocas en la vía era EL INVIAS O LA ANI, dependiendo si se trata de una vía nacional concesionada o no MAS NO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, por cuanto la vía donde ocurrió el accidente de tránsito NO ES UNA VIA DEPARTAMENTAL, razón por la cual, frente a mi representado se rompe el Nexo de Causalidad.

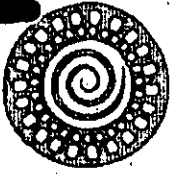
Ahora bien, para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que, el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 de 2003, al determinar que está dentro de sus funciones elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte, planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual, deberá determinarse y acreditarse en el curso del proceso judicial.

**VIGESIMO OCTAVO: NO ME CONSTA, CORRESPONDE AL ACTOR PROBARLO.** Bajo la claridad de que la Vía materia del proceso judicial NO ES DEPARTAMENTAL Y QUE EL MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN DE LA MISMA, NO ESTÁ A CARGO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, lo cual acredito en la presente contestación de la demanda con las pruebas que aportó y que no existe total certeza, de cuál es la entidad responsable del mantenimiento y rehabilitación de la misma, debe ser, materia de prueba, qué entidad tenía a cargo el mantenimiento y rehabilitación de esta vía y si el Ministerio de Transporte tuvo algún tipo de responsabilidad con relación a la vía y frente a los Hechos de la Demanda.



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 – Teléfono: 749 1692  
CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co





**VIGESIMO NOVENO: ES CIERTO.** En los anexos de la demanda obra copia del Acta de Audiencia de Conciliación Extrajudicial adelantada en la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos, en la cual figura como Convocante la Señora Gloria Helena Herrera y Otros y se declaró **FALLIDA**, porque no fue posible concretar un Acuerdo Conciliatorio.

## II. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

En cuanto a las pretensiones de la demanda manifiesto que me opongo a todas ellas, en relación con la entidad que represento en mi calidad de apoderada en el proceso **DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL** por carecer de fundamento jurídico y probatorio, de conformidad con los **ARGUMENTOS DE DEFENSA** que contienen la fundamentación fáctica y jurídica de la presente contestación de la demanda; así como las excepciones tanto previas como de fondo.

**PRIMERA PRETENSION:** Me opongo que se declare responsable a la entidad que represento **DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL** por la argumentación fáctica y jurídica señalada en la presente contestación de demanda y las pruebas que obran dentro del plenario, que demuestra que la entidad que represento no es responsable de los hechos de la demanda, ni la responsable del mantenimiento y rehabilitación de la vía materia del proceso judicial y además porque la parte demandante no acredita los elementos que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha señalado para que se declare la responsabilidad del Estado.

Es sabido que para que exista responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador.<sup>1</sup>

Así las cosas, la doctrina y la jurisprudencia han destacado tres presupuestos esenciales de la responsabilidad extracontractual del Estado por falla del servicio, que son:

1. Un hecho, omisión u operación.
2. Un daño o perjuicio patrimonial
3. La relación de causalidad entre el hecho y el daño.

Para que la acción de reparación directa por falla del servicio sea procedente se requiere la existencia de algunos presupuestos axiológicos que permitan aclarar la responsabilidad del Estado, las obligaciones de éste no pueden ser ilimitadas. Los entes estatales sólo son responsables de los perjuicios que ellos causen, si en la valoración de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de como ocurrieron los hechos que motivan la demanda se hallen incursos en la falla del servicio, pero no se les puede exigir lo imposible.

Como lo he venido reiterando a lo largo de la presente contestación de la demanda, el Departamento de Cundinamarca, no es el responsable del mantenimiento y rehabilitación de esta vía y no puede ser declarado responsable por hechos que no causó y que no estaba dentro de su órbita de control evitar, razón por la cual, se configura la Excepción Previa de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva del Departamento de Cundinamarca y mi representado no puede ser declarado responsable, ni siquiera solidariamente con las demás entidades demandadas.

Es claro que en el caso sub examine, el ente territorial no debió ser vinculado como Demandado, configurándose claramente LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, puesto que la vía denominada como

<sup>1</sup> Revista revisada y actualizada de un texto que fue publicado en esta misma Revista en el número 14 de 2008. Título: Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual Dr- Jorge Patiño. Página 372.



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE"

196

LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 17.1 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca, por tal razón no está a su cargo su mantenimiento y administración, tal como se acredita, con la certificación expedida por el Subgerente de Infraestructura del INSTITUTO DE INFRAESTRUCTURA Y CONCESIONES DE CUNDINAMARCA – ICCU bajo el radicado mercurio 2019300797 del 22 de febrero de 2019, el cual allegó como prueba al presente escrito de contestación de la demanda.

Así las cosas, conviene precisar que el accidente que se produjo en LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700) donde ocurrió el accidente de tránsito – materia de la demanda, al parecer y todo apunta a que se trata de una vía de carácter nacional, lo cual debe acreditarse en el curso del proceso judicial para tener la certeza a que entidad le corresponde el mantenimiento y administración de la misma y en consecuencia, SI SE TRATA DE UNA VIA NACIONAL, ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE CUIDADO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARIA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIA, SI NO ES UNA VIA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, SI SE TRATA DE UNA VIA CONCESIONADA, LO CUAL DEBERA SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, considero importante que su Despacho vincule al Proceso Judicial de la referencia a LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, ya que es posible que la vía donde ocurrieron los hechos, se trate de una Vía Concesionada, bajo su cargo y responsabilidad.

### ¿QUÉ SON LAS VIAS NACIONALES O PRIMARIAS?

**VIAS NACIONALES O PRIMARIAS (VP):** troncales (vías con dirección predominante Norte-Sur) y transversales (Este-Oeste) que integran las principales zonas de producción y consumo, y conectan las fronteras con los puertos de comercio internacional.

Asimismo, son estas las rutas a cuya construcción se ha comprometido el Gobierno Nacional mediante convenios con otros países. Por ejemplo, la carretera Marginal de la Selva, que une las regiones amazónicas de Bolivia, Perú, Ecuador, Colombia y Venezuela.

Estas carreteras deben funcionar pavimentadas (conjunto de capas superpuestas, relativamente horizontales, que se diseñan y construyen técnicamente con materiales apropiados y adecuadamente compactados) y pueden ser de dos tipos:

- **Asfálticas o flexibles:** constituidas por una capa de rodadura bituminosa apoyada generalmente sobre capas de material no ligado.
- **De concreto o rígidas:** formadas por una losa de concreto hidráulico, apoyada sobre la subrasante o sobre una capa de material seleccionado, la cual se denomina subbase de pavimento rígido.

Los pavimentos de concreto ofrecen mejor rendimiento a largo plazo, pues el costo de operación de los vehículos circulando sobre esta superficie es menor que el generado cuando transitan sobre asfalto. Además, existen estudios que revelan que el consumo de combustible también se reduce, las distancias de frenado son más cortas y con ello disminuyen los accidentes de tránsito.

Debido a que la principal motivación para la construcción de una Vp es contribuir al desarrollo económico del país, y teniendo en cuenta las grandes inversiones requeridas



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 – Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



para cumplir sus especificaciones geométricas (puede tener una o dos calzadas), el diseño se debe realizar en tres fases (prefactibilidad, factibilidad y diseños definitivos) y así evaluar rigurosamente su viabilidad económica y técnica.

Para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que, el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 de 2003, al determinar que está dentro de sus funciones elaborar, conjuntamente con el Ministerio de Transporte, planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual, deberá determinarse en el curso del proceso judicial.

Con relación al Instituto Nacional de Vías - INVIAS es de señalar, que fue creado como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Transporte, cuyo objeto es "ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación en lo que se refiere a carreteras" y cuenta entre sus funciones principales la de 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. A su vez, el artículo 12 del Decreto 2056 de 2003, por el cual se adopta los estatutos, la estructura interna y las funciones de las dependencias del Instituto prescribe dentro de las funciones de la Secretaria General Técnica del INVIAS, la de Coordinar la gestión de la infraestructura de la red vial nacional de carreteras, primaria y terciaria, fluvial, férrea y de la infraestructura marítima no concesionada, a cargo de la entidad.

En relación con la responsabilidad endilgada al INVIAS, debe precisarse que de acuerdo con las normas antes citadas, esta entidad tiene a su cargo el manejo de la construcción, mejoramiento y conservación de las carreteras nacionales de su competencia (vías no concesionadas) y sus obras complementarias, al igual que la obligación de señalización de las mismas, la cual, aunque en la práctica pueda cumplirse a través de los contratistas que realizan las obras, en desarrollo de la cooperación de los particulares en la actividad estatal, no puede ser trasladada a otras personas, ya que dicha función está asignada legalmente a ésta, lo que significa, que en el evento, en que se encuentre acreditado el daño antijurídico, la responsabilidad en el caso sub - júdice estaría en cabeza del INVIAS.

Por otra parte, la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, que corresponde a su decreto de creación.

La Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, tiene por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada - APP, para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de Asociación Público Privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo.



Dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación.

El artículo 4º del Decreto No. 4165 de 2011 "Por el cual se cambia la naturaleza jurídica, cambió de denominación y se fijan otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones- INCO" señala dentro de las funciones generales, las siguientes:

(...)

1. Identificar, evaluar, la viabilidad y proponer iniciativas de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados.
2. Planear y elaborar la estructuración, contratación y ejecución de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública y de los servicios conexos o relacionados, que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte o asignados por el Gobierno Nacional.
3. Crear y administrar un banco de proyectos de infraestructura de transporte que sean susceptibles de desarrollarse mediante concesión u otras formas de Asociación Público Privada.
4. Definir metodologías y procedimientos en las etapas de planeación, pre-adjudicación, adjudicación, post-adjudicación y evaluación de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
5. Elaborar los estudios para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización y otras modalidades de retribución por el diseño construcción, operación, explotación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura relacionada con los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
6. Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva estructuración y gestión de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
7. Identificar y proponer, como resultado del análisis de viabilidad técnica, económica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.
8. Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES.

21. Las demás funciones que se le asignen de conformidad con lo establecido en la Ley

(...)"

Negrillas y subrayado fuera de texto

Así las cosas, el daño causado de encontrarse acreditado puede imputarse inicialmente al INVIAS o a LA ANI, dependiendo si la vía es nacional, si esta concesionada o no y una vez, se encuentre plenamente establecido en el proceso judicial, cual es la entidad a cargo del mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda y si se acredita el daño antijurídico y la falla en el servicio, se determinará la entidad demandante encargada de responder por los daños causados a la parte demandante.







**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

EN CONSECUENCIA, EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA NO DEBIÓ SER VINCULADO COMO DEMANDADO, NI ES EL LLAMADO COMO PARTE PASIVA PORQUE LA VIA DENOMINADA COMO LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), DE ACUERDO CON LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO DEPARTAMENTAL No. 171 DEL 27 DE JUNIO DE 2003, NO HACE PARTE DE LA RED VIAL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, COMO SE ACREDITA CON LA CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU- LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ BAJO EL NÚMERO DE RADICADO 2019300797 DEL 22 DE FEBRERO DE 2019.

LA IMPUTACION DE LA DEMANDA SE CENTRA EN PRESUNTAS OMISIONES DE DICHO ENTE EN EL MANTENIMIENTO Y CONSERVACION DEL CORREDOR VIAL DONDE OCURRIERON LOS HECHOS Y EN ESE ORDEN DE IDEAS, COMO YA SE INDICÓ, SERÁ MATERIA DE DEBATE, DETERMINAR SI LA VIA ES NACIONAL Y EN CASO POSITIVO DETERMINAR SI LA RESPONSABILIDAD ESTÁ EN CABEZA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SEGÚN EL CASO.

VALE DECIR, QUE LA ANI, NO SE ENCUENTRA DEMANDADA O VINCULADA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

Ahora bien y para efectos de precisar al Despacho, en el hipotético caso, en que se encontrará acreditado el "daño antijurídico" en el presente proceso judicial y que el mismo le fuera imputable al Departamento de Cundinamarca, lo cual no sucede en el caso sub-exámine como ya se explicó, quien entraría a responder es el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU; entidad que ostenta la competencia funcional a nivel Departamental en materia de vías y que corresponde a un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, patrimonio independiente, representada legalmente por el gerente general. No obstante y como lo he dejado referido anteriormente, la vía denominada como la Palma - Caparra pi, vereda Minasal (kilómetro 31+700), de acuerdo con lo establecido en el decreto departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, no hace parte de la red vial departamental, sino que se trata de una vía de orden nacional y en principio la competencia estaría en cabeza del INVIAS o de la ANI, según el tipo de vía y si la misma está concesionada o no y como ha quedado expuesto, estaría en cabeza de alguna de esas dos (2) entidades, el mantenimiento y conservación de esta vía.

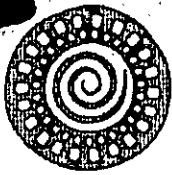
De conformidad con lo anterior, en el sub - lite es completamente improcedente demandar el Departamento de Cundinamarca- Nivel Central, por una presunta acción u omisión, y solicitarse declararlo responsable administrativamente por un hecho que no causó o que no tenía dentro de sus funciones y competencias el deber de evitar.

*"Sabido es, de acuerdo con la doctrina, que en todos los regímenes de responsabilidad estatal de derecho público la actuación u omisión causante, eficiente y directa del daño, debe poder serle imputable a la administración, lo que en este caso está lejos de haber ocurrido, para que se le impute al Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad" como pasará a demostrarse.*

POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO, ME PERMITO SOLICITAR A SU DESPACHO DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, QUE SE EXPLICARÁ CON MÁS DETALLE EN EL ACÁPITE DE EXCEPCIONES PREVIAS Y EN TODO CASO, COMEDIDAMENTE, LE SOLICITO SEÑOR JUEZ, DESVINCULAR DEL PROCESO A MI REPRESENTADO, POR CUANTO LA ENTIDAD QUE REPRESENTO NO TIENE NINGUNA RESPONSABILIDAD EN LOS HECHOS MATERIA DE LA DEMANDA.



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co



200

SEGUNDA PRETENSION: ME OPONGO POR SER UNA CONSECUENCIA DE LA IMPROCEDENTE PRETENSION ANTERIOR. YA QUE REITERO EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NO TIENE NINGUNA RESPONSABILIDAD EN LOS HECHOS MATERIA DE LA DEMANDA Y LA VIA DONDE OCURRIÓ EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO NO ES DEPARTAMENTAL Y NO ESTA A CARGO DE MI REPRESENTADO, RAZÓN SUFICIENTE PARA QUE LA ENTIDAD QUE REPRESENTO NO SEA CONDENADA A RESPONDER Y MENOS AUN A RECONOCER Y PAGAR LOS PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES SOLICITADOS POR LA PARTE ACTIVA EN EL ACÁPITE DE PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

AUNADO A LO ANTERIOR, LOS PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES SOLICITADOS POR LA PARTE DEMANDANTE NO ESTAN DEBIDAMENTE ACREDITADOS EN EL PROCESO JUDICIAL Y DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO EN EL ARTICULO 167 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO: "ARTICULO 167. CARGA DE LA PRUEBA: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen..."

TERCERA PRETENSION: Me opongo por ser una consecuencia de las improcedentes pretensiones anteriores y por el contrario le solicito Señor Juez condenar en costas a la parte demandante por vincular al proceso judicial al Departamento de Cundinamarca, si verificar previo a la presentación de la demanda, cual era la entidad responsable del mantenimiento y rehabilitación de la vía.

### III. ARGUMENTOS - FUNDAMENTACION FACTICA Y JURIDICA DE LA DEFENSA Y EXCEPCIONES

A continuación se esgrimen los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la defensa de mi representado el Departamento de Cundinamarca – Nivel Central.

#### DEL CASO CONCRETO:

#### SOBRE EL MEDIO DE CONTROL DE REPARACION DIRECTA Y LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD

El medio de control de Reparación Directa consagrada en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 "Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo", tiene como fin demandar el pago indemnizatorio del daño antijurídico causado por los agentes del Estado, en virtud de un hecho, omisión, operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos.

El artículo 6° de la Constitución Política de 1991, establece la responsabilidad de los servidores públicos por la infracción de la Constitución y las Leyes, y por la omisión o extralimitación de sus funciones. En el mismo sentido, el artículo 90 de la Carta Magna dispone: "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas..." Según esta norma, los elementos que configuran dicha responsabilidad son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

De tal manera, que existe responsabilidad patrimonial de la administración en los casos en que el daño es resultado de omisiones, actuaciones, extralimitaciones en los servicios que la Entidad Pública acusada debe tener, lo cual permite determinar la legitimidad en la causa dentro de las acciones de reparación directa en los casos de falla del servicio.

Es sabido que para que exista responsabilidad se requiere de tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del



Cuaderns Cerrada de  
Folio 1 al 200



agente generador.<sup>2</sup>

Así las cosas, la doctrina y la jurisprudencia han destacado tres presupuestos esenciales de la responsabilidad extracontractual del Estado por falla del servicio, que son:

1. Un hecho, omisión u operación.
2. Un daño o perjuicio patrimonial.
3. La relación de causalidad entre el hecho y el daño.

Para que la acción de reparación directa por falla del servicio sea procedente se requiere la existencia de algunos presupuestos axiológicos que permitan aclarar la responsabilidad del Estado, las obligaciones de éste no pueden ser ilimitadas. **Los entes estatales sólo son responsables de los perjuicios que ellos causen, si en la valoración de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de como ocurrieron los hechos que motivan la demanda se hallen incursos en la falla del servicio, pero no se les puede exigir lo imposible.**

### EXCEPCIONES PREVIAS

#### FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Propongo como excepción previa **LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** que menciono y sustento a continuación, de conformidad con lo preceptuado en los artículos 180 del CPACA y 100 del Código General del Proceso - Ley 1564 de 2012:

La legitimación en la causa es la facultad que surge del derecho sustancial y que debe tener determinadas personas para formular o contradecir respecto de determinado derecho subjetivo sustancial sobre el cual versa la pretensión que es objeto del proceso.

Así mismo, las partes en un proceso pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho o la obligación sustancial, según se trate del demandante o del demandado, es decir, que no significa que quien no tenga derecho sustancial, no estaría legitimado para hacer parte del proceso; en conclusión **estar legitimado en la causa significa tener derecho a exigir que se resuelva sobre las peticiones formuladas en el libelo demandatorio, es decir, sobre la existencia o inexistencia del derecho material.**

Ahora bien, la legitimación en la causa por pasiva, es la capacidad jurídica y procesal de la parte demandada para comparecer en juicio, es decir, la parte demandada debe ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir, oponerse o contradecir una o varias pretensiones del demandante.

Ahora bien, frente a la **EXCEPCIÓN DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA** tanto la Corte Constitucional como el Honorable Consejo de Estado, han señalado:

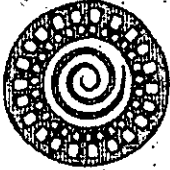
Frente a la legitimación en la causa, en sentencia de seis (06) de agosto de dos mil doce (2012)<sup>3</sup>, el Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción señaló:

*"...Pues bien, la legitimación en la causa, corresponde a la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial. En otros términos, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- y de hacerlo frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio. Corresponde a un presupuesto procesal de la*

<sup>2</sup> Revista revisada y actualizada de un texto que fue publicado en esta misma Revista en el número 14 de 2008. Título: Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual Dr- Jorge Patiño. Página 372.

<sup>3</sup> Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección segunda, subsección A, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado 11001-03-15-000-2012-01063-00(AC).





2021

sentencia de fondo favorable a las pretensiones, toda vez que constituye una excepción de fondo, entendida ésta como un hecho nuevo alegado por la parte demandada para enervar la pretensión, puesto que tiende a destruir, total o parcialmente, el derecho alegado por el demandante. Al respecto, ha dicho esta Corporación:

"La legitimación de hecho en la causa es entendida como la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; es decir es una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta, en la demanda y de la notificación de ésta al demandado. Quien cita a otro y atribuye está legitimado de hecho y por activa, y a quien cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. Vg. A demanda a B. Cada uno de estos está legitimado de hecho.

**Legitimación material** en la causa alude, por regla general, a situación distinta cual es la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas o hayan demandado o que hayan sido demandadas.

(...) La falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerva la pretensión procesal en su contenido, como si lo hace una excepción de fondo. La excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone al demandado o advierte el juzgador (art. 164 C.C.A) para extinguir, parcial o totalmente la súplica procesal. La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado - modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante - que enerva la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.

Legitimación material en la causa activa y pasiva es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar, si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo - no el procesal - si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante".

De la cita jurisprudencial, se tiene entonces que la legitimación en la causa es la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial, es decir, consiste en la posibilidad que tiene la parte demandante de reclamar al demandado el derecho invocado en la demanda, por haber sido parte de la relación material que dio lugar al litigio.

La Honorable Corte Constitucional ha señalado que la legitimación en la causa debe entenderse como la calidad que tiene una persona de formular o contradecir las pretensiones de la demanda por ser el sujeto de la relación jurídica sustancial, así existe legitimación en la causa por activa cuando hay una identidad del demandante con ser el titular del derecho subjetivo, es decir, quien está legitimado para reclamarlo y existe legitimación en la causa por pasiva, cuando hay identidad entre el demandado con ser el sujeto que debe satisfacer el derecho, específicamente frente a la legitimación en la causa por pasiva en contra de la Nación en sentencia T-247 de dos mil siete (2007)<sup>5</sup>, el Máximo Órgano Constitucional explicó:

4 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2001. Expediente No. 13.356. M.P. María Elena Giraldo Gómez.

5 Honorable Corte Constitucional, sentencia T-247 del diez (10) de abril de dos mil siete (2007), Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil.





16  
2013

"...De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, "[e]n el ordenamiento jurídico procesal la legitimación en la causa se entiende como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por ser el sujeto de la relación jurídica sustancial." Esto significa, ha dicho el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, que "[l]a legitimación en la causa por el lado activo es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho." Específicamente en el ámbito del proceso, puede decirse que la legitimación en la causa puede ser entendida como la calidad que tiene una persona para formular o contradecir las pretensiones de la demanda por cuanto es sujeto de la relación jurídica sustancial que se ha planteado en el proceso y en torno a la cual gira la controversia.

En términos más precisos, podría decirse que la legitimación en la causa es la idoneidad jurídica que tiene una persona para discutir el objeto sobre que versa un litigio.

Cuando en un proceso contencioso administrativo, una de las partes es la Nación, es preciso tener en cuenta que, como se ha señalado en esta providencia y se ha puesto de presente por el Consejo de Estado, esta persona jurídica está representada por diversos funcionarios según la rama del poder público o la dependencia u órgano que deba concurrir al proceso porque los actos administrativos, los hechos, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas que juzga la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 83 C.C.A.) les sean atribuibles de manera directa, de acuerdo con las previsiones contenidas en el artículo 149 C.C.A.

En estos eventos, "... el centro genérico de imputación -Nación- es una persona jurídica unitaria y como tal para efectos procesales, considerada parte, solo que en cuanto a su representación esa imputación se particulariza teniendo en cuenta la rama, dependencia u órgano al que, específicamente para los efectos de la responsabilidad extracontractual del Estado, se le atribuya el hecho, la omisión, la operación administrativa o la ocupación causante del daño indemnizable (art. 86 C.C.A.)."

De este modo, cuando el petitum de la demanda se dirige contra la Nación y ésta es la llamada responderlo, pero el actor cita como parte demandada a un órgano distinto de aquel que deba acudir al proceso en razón de las actuaciones, los hechos o las operaciones que hayan dado lugar a la demanda, se está ante un problema de representación, no de legitimación en la causa.

Independientemente de las consideraciones teóricas que quepa hacer sobre las consecuencias jurídicas de los distintos presupuestos procesales, lo cierto es que el Consejo de Estado ha sostenido que en los eventos de indebida representación de la Nación cabe el alegato de la causal de nulidad prevista en el artículo 140, numeral 7º del Código de Procedimiento Civil, la cual es susceptible de ser saneada.

De este modo, se tiene que el sujeto legitimado en la causa por pasiva para responder por acciones u omisiones atribuibles a la Rama Judicial del poder público es la Nación y que lo que varía en cada caso, según el órgano a quien sean directamente imputables esas acciones u omisiones, es la representación judicial de la misma..."

El Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección "A", en providencia del 13 de julio de 2012 – número de radicación interno 55205 de la Clínica Chica Mocha EPS S.A contra, LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD – SOLSALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN con ponencia del Magistrado CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, sobre la excepción de falta de legitimación al resolver un recurso de apelación, indicó:





**"... LEGITIMACION EN LA CAUSA – Noción, Definición, Concepto / LEGITIMACION EN LA CAUSA – Fundamento / LEGITIMACION EN LA CAUSA – Finalidad**

La legitimación en la causa, en términos generales, hace referencia a la relación sustancial que debe existir entre las partes en el proceso y el interés sustancial del litigio, de tal manera que aquella persona a quien se le exige la obligación es a quien habilita la ley para actuar procesalmente. (...) está legitimado en la causa por activa quien tiene la vocación para reclamar la titularidad de un derecho otorgado por la ley y, específicamente, cuando se interponen demandas en ejercicio del medio de control de reparación directa, quien demuestre en el proceso su condición de perjudicado con la acción u omisión que produjo el daño que se reclama con la demanda. La falta de legitimación en la causa no constituye una excepción que pueda enervar las pretensiones de la demanda, sino que configura un presupuesto anterior y necesario para que se pueda proferir sentencia, en el entendido de que, si no se encuentra demostrada tal legitimación, el juez no puede acceder a las pretensiones.

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA – No es causal de rechazo de la demanda / RECHAZO DE LA DEMANDA – Causales / EXISTENCIA DE LA EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA – Debe hacerse en la audiencia inicial, o en la sentencia

Ahora bien, la falta de legitimación en la causa no es causal de rechazo de la demanda, comoquiera que de conformidad con el artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo la demanda será rechazada cuando haya operado la caducidad de la acción impetrada, cuando habiendo sido inadmitida no haya sido subsanada en la oportunidad prevista, o cuando el asunto no sea susceptible de control judicial. Por su parte, determinar la existencia de dicha excepción es algo que, según el numeral 6 del artículo 180 de la misma codificación, debe hacerse en la audiencia inicial o en la sentencia, de acuerdo al artículo 187 del citado cuerpo normativo, argumento que de entrada lleva a revocar el auto apelado.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 169 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 180.6 / LEY 1437 DE 2011 - ARTICULO 187 (...)"

(Negrillas y subrayado fuera de texto)

Resulta entonces necesario dilucidar el concepto de capacidad para ser parte, el cual se ha definido de la siguiente manera:

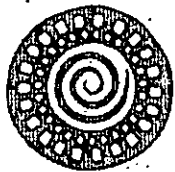
**"la (sic) capacidad para ser parte hace referencia a la posibilidad de ser sujeto de la relación jurídico-procesal, esto es, constituir uno de los dos extremos de la litis, a saber, demandante o demandado. Esta condición proviene de la capacidad jurídica que se le atribuye a la personalidad, en otras palabras, la que tienen las personas, naturales, jurídicas o las ficciones habilitadas por la ley (v.gr. art. 2º ley 80 de 1993), para ser parte de cualquier relación jurídica"**

Ahora bien, a partir de la ley 105 de 1993 "Por la cual se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones" 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, con el propósito de reorientar la inversión de la Nación, pues la antigua estructura institucional vial que asignaba responsabilidades a la Nación - Fondo Vial Nacional sobre la red troncal, transversal y una buena parte de la red regional, trajo como resultado la dispersión de

6 Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de unificación de jurisprudencia, 25 de septiembre de 2013, exp. 20.420.







actividades del Fondo y el descuido en el mantenimiento de vías de importancia para el desarrollo del país.

El artículo 12 de la Ley 105 de 1993 define como está integrada la infraestructura a cargo de la Nación, así:

"(...)

**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 este 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 sí, denominadas transversales, cuyo volumen de tránsito este 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.

2. Los ríos, canales de aguas navegables, su señalización y aquellos puertos públicos fluviales de interés nacional.
3. Los puertos públicos marítimos de propiedad de la Nación y sus canales de acceso.
4. Las líneas férreas de propiedad de la Nación que incluye su zona, señalización e infraestructura para el control del tránsito.
5. La red de ayudas, comunicaciones y meteorología del transporte aéreo, básicos para prestar los servicios de aeronavegación y la infraestructura aeroportuaria.







6. Los faros, boyas y otros elementos de señalización para el transporte marítimo.
  7. Los puentes construidos sobre los accesos viales en zonas de frontera.
  8. Los viaductos, túneles, puentes y accesos en general a las capitales de departamentos, distritos y municipios.
- (...)

**ARTÍCULO 13. ESPECIFICACIONES DE LA RED NACIONAL DE CARRETERAS.** La red nacional de carreteras que se construya a partir de la vigencia de la presente Ley, tendrá como mínimo las siguientes especificaciones de diseño:

- a.- Ancho de carril: 3,65 metros.
- b.- Ancho de berma: 1,80 metros.
- c.- Máximo porcentaje de zonas restringidas para adelantar: 40 por ciento.
- d.- Rugosidad máxima del pavimento: 2,5 IRI (Índice de Rugosidad Internacional).

La Nación no podrá realizar inversiones en rehabilitación y construcción de carreteras nacionales con especificaciones promedio inferiores a las descritas, salvo que por razones técnicas y de costos no sea posible alcanzar dichas especificaciones.

**PARÁGRAFO 1.** El Ministerio de Transporte construirá bahías de estacionamiento sobre las zonas aledañas a las carreteras nacionales, las cuales contarán donde sea posible, con los servicios públicos básicos de acuerdo con los diseños técnicos.

En las nuevas carreteras que acometan y en proximidades a centros urbanos reservará franjas de terrenos que serán utilizadas para la recreación y prácticas deportivas de sus habitantes.

(...)"

Por su parte, 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 interdepartamentales 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.



El legislador en los artículos mencionados distribuyó la responsabilidad de la Nación y de las entidades territoriales teniendo en cuenta los diferentes tipos de vías y su importancia nacional o regional.

Se concluye entonces, que la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales en materia de infraestructura vial confirma la intención del legislador de asignar la responsabilidad de conservación y mantenimiento de las vías a cada uno de los entes que en virtud de la ley figuran como responsables de este tipo de activos, lo que necesariamente se traduce en la focalización de la inversión de los recursos del presupuesto nacional hacia el tipo de vías que por sus características integran la red vial nacional, otro tanto sucede con la focalización de los recursos de los presupuestos departamentales, municipales o distritales en relación con las respectiva infraestructura vial a su cargo.

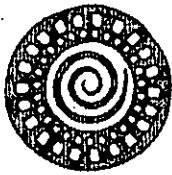
Es importante advertir que el incumplimiento de la obligación de conservación y mantenimiento de la infraestructura vial es fuente de responsabilidad para cada uno de estos entes, si se afectan la seguridad pública del transporte o se ocasionan perjuicios a los administrados.

*"Sabido es, de acuerdo con la doctrina, que en todos los regímenes de responsabilidad estatal de derecho público la actuación u omisión causante, eficiente y directa del daño, debe poder serle imputable a la administración, lo que en este caso está lejos de haber ocurrido, para que se le impute al Departamento de Cundinamarca – Secretaría de Transporte y Movilidad" como pasará a demostrarse.*

Así las cosas, es claro que en el caso sub-exámene, el ente territorial no debió ser vinculado como Demandado, configurándose claramente LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, puesto que la vía denominada como LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca, por tal razón no está a su cargo su mantenimiento y administración, tal como se acredita con la certificación expedida por el Subgerente de Infraestructura del INSTITUTO DE INFRAESTRUCTURA Y CONCESIONES DE CUNDINAMARCA – ICCU bajo el radicado mercurio 2019300797 del 22 de febrero de 2019, el cual allegó como prueba al presente escrito de contestación de la demanda.

Así las cosas, conviene precisar que el accidente que se produjo en LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700) donde ocurrió el accidente de tránsito – materia de la demanda, al parecer y todo apunta a que se trata de una vía de carácter nacional, lo cual debe acreditarse en el curso del proceso judicial para tener la certeza a que entidad le corresponde el mantenimiento y administración de la misma y en consecuencia, SI SE TRATA DE UNA VIA NACIONAL, ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE CUIDADO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARÍA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS, SI NO ES UNA VIA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI, SI SE TRATA DE UNA VIA CONCESIONADA, LO CUAL, DEBERÁ SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, considero importante que su Despacho vincule al Proceso Judicial de la referencia a LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI; ya que es posible que la vía donde ocurrieron los hechos, se trate de una Vía Concesionada, bajo su cargo y responsabilidad.



## ¿QUÉ SON LAS VÍAS NACIONALES O PRIMARIAS?

**VÍAS NACIONALES O PRIMARIAS (VP):** troncales (vías con dirección predominante Norte-Sur) y transversales (Este-Oeste) que integran las principales zonas de producción y consumo, y conectan las fronteras con los puertos de comercio internacional.

Asimismo, son estas las rutas a cuya construcción se ha comprometido el Gobierno Nacional mediante convenios con otros países. Por ejemplo, la carretera Marginal de la Selva, que une las regiones amazónicas de Bolivia, Perú, Ecuador, Colombia y Venezuela.

Estas carreteras deben funcionar pavimentadas (conjunto de capas superpuestas, relativamente horizontales, que se diseñan y construyen técnicamente con materiales apropiados y adecuadamente compactados) y pueden ser de dos tipos:

- **Asfálticas o flexibles:** constituidas por una capa de rodadura bituminosa apoyada generalmente sobre capas de material no ligado.
- **De concreto o rígidas:** formadas por una losa de concreto hidráulico, apoyada sobre la subrasante o sobre una capa de material seleccionado, la cual se denomina subbase de pavimento rígido.

Los pavimentos de concreto ofrecen mejor rendimiento a largo plazo, pues el costo de operación de los vehículos circulando sobre esta superficie es menor que el generado cuando transitan sobre asfalto. Además, existen estudios que revelan que el consumo de combustible también se reduce, las distancias de frenado son más cortas y con ello disminuyen los accidentes de tránsito.

Debido a que la principal motivación para la construcción de una Vp es contribuir al desarrollo económico del país, y teniendo en cuenta las grandes inversiones requeridas para cumplir sus especificaciones geométricas (puede tener una o dos calzadas), el diseño se debe realizar en tres fases (prefactibilidad, factibilidad y diseños definitivos) y así evaluar rigurosamente su viabilidad económica y técnica.

Para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 de 2003, al determinar que está dentro de sus funciones elaborar, conjuntamente con el Ministerio de Transporte, planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual, deberá determinarse en el curso del proceso judicial.

Con relación al Instituto Nacional de Vías - INVIAS, es de señalar, que inició labores el primero de enero de 1994 mediante el decreto 2171 del 30 de diciembre de 1992 y fue creado como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Transporte, cuyo objeto es "ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo



de la Nación en lo que se refiere a carreteras y cuenta entre sus funciones principales la de 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. A su vez, el artículo 12 del Decreto 2056 de 2003 por el cual se adopta los estatutos, la estructura interna y las funciones de las dependencias del Instituto prescribe dentro de las funciones de la Secretaría General Técnica del INVIAS, la de **Coordinar la gestión de la infraestructura de la red vial nacional de carreteras primaria y terciaria, fluvial, férrea y de la infraestructura marítima no concesionada a cargo de la entidad.**

En relación con la responsabilidad endilgada al INVIAS, debe precisarse que de acuerdo con las normas antes citadas, esta entidad tiene a su cargo el manejo de la construcción, mejoramiento y conservación de las carreteras nacionales de su competencia (vías no concesionadas) y sus obras complementarias, al igual que la obligación de señalización de las mismas, la cual, aunque en la práctica pueda cumplirse a través de los contratistas que realizan las obras, en desarrollo de la cooperación de los particulares en la actividad estatal, no puede ser trasladada a otras personas, ya que dicha función está asignada legalmente a ésta, lo que significa, que en el evento en que se encuentre acreditado el daño antijurídico, la responsabilidad en el caso sub-judice estaría en cabeza del INVIAS.

Por otra parte, la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, que corresponde a su decreto de creación.

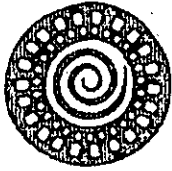
**La Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, tiene por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada - APP, para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de Asociación Público Privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo. Dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación.**

El artículo 4º del Decreto No. 4165 de 2011 "Por el cual se cambia la naturaleza jurídica, cambió de denominación y se fijan otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones- INCO" señala dentro de las funciones generales, las siguientes:

(...)

9. *Identificar, evaluar la viabilidad y proponer iniciativas de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados.*
10. **Planear y elaborar la estructuración, contratación y ejecución de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública y de los servicios conexos o relacionados, que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte o asignados por el Gobierno Nacional.**
11. *Crear y administrar un banco de proyectos de infraestructura de transporte que sean susceptibles de desarrollarse mediante concesión u otras formas de Asociación Público Privada.*
12. *Definir metodologías y procedimientos en las etapas de planeación, pre-adjudicación, adjudicación, post-adjudicación y evaluación de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.*





- 210
- 23
13. Elaborar los estudios para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización y otras modalidades de retribución por el diseño, construcción, operación, explotación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura relacionada con los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
  14. Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva estructuración y gestión de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
  15. Identificar y proponer como resultado del análisis de viabilidad técnica, económica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.
  16. Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES.
21. Las demás funciones que se le asignen de conformidad con lo establecido en la Ley

(...)"  
Negritas y subrayado fuera de texto.

Así la cosas, el daño causado de encontrarse acreditado puede imputarse inicialmente al INVIAS o a LA ANI, dependiendo si la vía es nacional, si esta concesionada o no y una vez se encuentre plenamente establecido en el proceso judicial, cual es la entidad a cargo del mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda y si se acredita el daño antijurídico y la falla en el servicio, se determinará la entidad demandante encargada de responder por los daños causados a la parte demandante.

EN CONSECUENCIA, EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA NO DEBIÓ SER VINCULADO COMO DEMANDADO, NI ES EL LLAMADO COMO PARTE PASIVA PORQUE LA VÍA DENOMINADA COMO LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), DE ACUERDO CON LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO DEPARTAMENTAL No. 171 DEL 27 DE JUNIO DE 2003, NO HACE PARTE DE LA RED VIAL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, COMO SE ACREDITA CON LA CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU- LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ BAJO EL NÚMERO DE RADICADO 2019300797 DEL 22 DE FEBRERO DE 2019.

LA IMPUTACION DE LA DEMANDA SE CENTRA EN PRESUNTAS OMISIONES DE DICHO ENTE EN EL MANTENIMIENTO Y CONSERVACION DEL CORREDOR VIAL DONDE OCURRIERON LOS HECHOS Y EN ESE ORDEN DE IDEAS, COMO YA SE INDICÓ, SERÁ MATERIA DE DEBATE, DETERMINAR SI LA VÍA ES NACIONAL Y EN CASO POSITIVO DETERMINAR SI LA RESPONSABILIDAD ESTÁ EN CABEZA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SEGÚN EL CASO.

VALE DECIR, QUE LA ANI, NO SE ENCUENTRA DEMANDADA O VINCULADA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.



Ahora bien y para efectos de precisar al Despacho, en el hipotético caso, en que se encontrará acreditado el "daño antijurídico" en el presente proceso judicial y que el mismo le fuera imputable al Departamento de Cundinamarca, lo cual no sucede en el caso sub-exámine como ya se explicó, quien entraría a responder es el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, entidad que ostenta la competencia funcional a nivel Departamental en materia de vías y que corresponde a un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, patrimonio independiente, representada legalmente por el gerente general. No obstante y como lo he dejado referido anteriormente, la vía denominada como la Palma - Caparra pi, vereda Minasal (kilómetro 31+700), de acuerdo con lo establecido en el decreto departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, no hace parte de la red vial departamental, sino que se trata de una vía de orden nacional y en principio la competencia estaría en cabeza del INVIAS o de la ANI, según el tipo de vía y si la misma está concesionada o no y como ha quedado expuesto, estaría en cabeza de alguna de esas dos (2) entidades, el mantenimiento y conservación de esta vía.

### NATURALEZA Y FUNCIONES DEL ICCU

Mediante Decreto Ordenanza 0261 de 15 de octubre de 2008 se crea el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, como un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio propio. Representado legalmente por su gerente.

El artículo 6 de la norma supra, define las funciones del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, así:

*"Artículo sexto. Funciones. Para el cumplimiento de sus objetivos, el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, cumplirá las siguientes funciones:*

6.1 Programar la ejecución de los programas con participación de capital privado en infraestructura a cargo del Departamento que hayan sido previamente identificados por la Secretaría de Transporte y Movilidad.

(...)

6.5 Ejecutar obras de desarrollo tales como apertura, ampliación, rectificación y pavimentación de vías públicas, construcción de puentes, plazas cívicas, plazoletas, aparcaderos, parques y zonas verdes con sus instalaciones, servicios y obras complementarias.

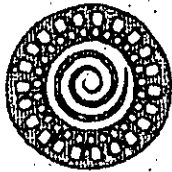
(...)

6.8 Programar y ejecutar los planes y proyectos de rehabilitación y mantenimiento de infraestructura vial.

(...)

En ese orden de ideas, la competencia funcional a nivel Departamental en materia de vías, está en cabeza del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, como un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, patrimonio independiente, representada legalmente por el gerente general, y que dentro de sus funciones tiene asignada la de "ejecutar obras de desarrollo tales como apertura, ampliación, rectificación y pavimentación de vías públicas, construcción de puentes, plazas cívicas, plazoletas, aparcaderos, parques, zonas verdes con sus instalaciones, servicios y obras complementarias:

Por su parte, el Decreto Ordenanza 068 de 1 de abril de 2015 "Por medio del cual se establece la estructura orgánica del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU", define como funciones del instituto las siguientes:



212 25

"ARTICULO SEXTO.- FUNCIONES Para el cumplimiento de sus objetivos, el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, cumplirá las siguientes funciones:

(...)

6.5. Ejecutar obras de desarrollo tales como apertura, ampliación, rectificación y pavimentación de vías públicas, construcción de puentes, plazas cívicas, plazoletas, aparcaderos, parques y zonas verdes con sus instalaciones, servicios y obras complementarias.

(...)

6.8. Programar y ejecutar los planes y proyectos de rehabilitación y mantenimiento de infraestructura vial.

(...)

6.21 Supervisar, evaluar y controlar el cumplimiento de la normatividad técnica en los proyectos a su cargo.

(...)

6.25 Imponer las multas y demás sanciones establecidas en los contratos y en la ley en caso de incumplimiento de las obligaciones pactadas en los mismos.

Dentro de las funciones del Gerente General del Instituto, el artículo decimo sexto de la norma supra, contempla la de "ejercer la representación jurídica, judicial y extrajudicial del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU", y la de constituir mandatarios y apoderados que representen a la Entidad en asuntos judiciales o extrajudiciales o de carácter litigioso".

Por lo anteriormente expuesto me permito solicitar a su Despacho **DESVINCULAR** de la presente demanda al Departamento de Cundinamarca toda vez que las entidades llamadas a responder hipotéticamente en una eventual condena serían **EL INVIAS** - entidad demandada en el proceso judicial de la referencia o la **ANI** - entidad que no está demandada o vinculada en el proceso judicial por tratarse de una vía nacional y por lo tanto, frente a la señalización de la vía, su mantenimiento y conservación **NO LE ASISTE, NI AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NI AL INSTITUTO DE INFRAESTRUCTURA Y CONCESIONES DE CUNDINAMARCA - ICCU NINGUN GRADO DE RESPONSABILIDAD.**

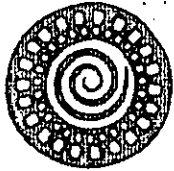
Por ende, en el presente caso **NO** hay lugar a solicitar la vinculación del ICCU, por cuanto se reitera **EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA** no tiene responsabilidad frente a los Hechos de la Demanda.

Aunado a lo anterior, ningún funcionario o dependencia del Departamento de Cundinamarca - Nivel Central han tomado parte en el aparente mal estado de la vía; ni en la falta instalación de señales de tránsito preventivas, reglamentarias o informativas en ese tramo de la vía y tampoco está dentro de su órbita de control o responsabilidad el mantenimiento o conservación de la vía, porqué se trata de una vía nacional, más no departamental.

Sobre este tipo particular de eventos se ha pronunciado la Corporación al afirmar en Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 29 de enero de 2014, exp. 30356, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, así:

"... Al respecto, esta Corporación ha sostenido que el Estado está obligado a realizar las labores necesarias para cumplir con el sostenimiento de la red vial, de manera que deberá responder en los siguientes eventos: i) cuando conozca las condiciones naturales





del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de tránsito, ii) cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial, responsabilidad que acarreará mayor exigencia si se demuestra que los daños u obstáculos permanecieron sobre una carretera durante un tiempo razonable para actuar, sin que la entidad demandada hubiere efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización con miras a restablecer la circulación normal en la vía<sup>20</sup>; en este evento, se deberán evaluar las condiciones y circunstancias del caso particular, con el fin de determinar la razonabilidad del tiempo, pero dicha valoración será aún más estricta si se llega a demostrar que el hecho anormal que presentaba la vía fue puesto en conocimiento de la accionada y que ésta omitió el cumplimiento de sus funciones; no obstante en este punto cabe advertir que la falta de aviso a la entidad encargada no la exonera de responsabilidad.

**ASI LAS COSAS, NO SE ENCONTRABA DENTRO DE LA ORBITA DE CONTROL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NI DENTRO DE SUS FUNCIONES, EVITAR EL ACCIDENTE DE TRANSITO OCURRIDO EL 23 DE OCTUBRE DE 2016, LO QUE RATIFICA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL ENTE TERRITORIAL QUE REPRESENTO.**

**EN CONSECUENCIA DEBE AFIRMARSE QUE EL DAÑO CAUSADO, EN EL PRESENTE CASO, NO RESULTA IMPUTABLE AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA Y CONTRARIO SENSU, DEBE RECONOCERSE POR EL OPERADOR JUDICIAL LA EXISTENCIA DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.**

**POR SUSTRACCIÓN DE MATERIA, EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA EN NIVEL CENTRAL, NO SERIA LLAMADO COMO PARTE PASIVA EN EL PROCESO JUDICIAL. POR LO ANTERIOR, COMEDIDAMENTE LE SOLICITO SEÑOR JUEZ DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA Y DESVINCULAR AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA DEL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.**

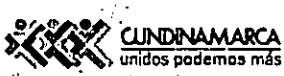
Además de la excepción previa anteriormente mencionada, presentó como excepciones de fondo, las siguientes:

**EXCEPCIONES DE FONDO**

**PRIMERA EXCEPCIÓN DE FONDO: INEXISTENCIA DE FALTA Y/O FALLA DEL SERVICIO POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, LO QUE CONLLEVA LA IMPOSIBILIDAD DE IMPUTACION DEL PRESUNTO DAÑO AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.**

Para el caso en particular, los demandantes manifiestan que el Departamento de Cundinamarca es titular y responsable de la vía, lo cual, como ya se explicó **NO ES CIERTO**, ya que dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca y alega además la parte demandante, que por las circunstancias que rodearon los hechos fueron producto de omisiones del Estado que se presentaron en la Administración de la Vía, las cuales produjeron el accidente de tránsito. Señalan los demandantes como circunstancias del "accidente de tránsito", las siguientes:

- ✓ La vía era angosta y en curva con un ancho de 3,25 metros
- ✓ La vía tenía un **obstáculo** al momento de iniciar la curva, se trataba de residuos por la caída de rocas en la calzada, ocupándola parcialmente y reduciéndola en 1,20 metros
- ✓ Al maniobrar el vehículo, al momento de cruzar la curva, la calzada se deslizó o se hundió parcialmente al borde del precipicio.







**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LENGUA VIVE"

214

- ✓ La llanta trasera se deslizó ocasionando el volcamiento del vehículo que terminó al final del precipicio detenido por el río Pata y quedando este destruido.

Para acreditar la inexistencia de falta y/o falla del servicio por parte del Departamento de Cundinamarca, es preciso reiterar que la vía denominada como **LA PALMA – CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700)**, de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, **no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca**, tal como se acredita, con la certificación expedida por el Subgerente de Infraestructura del **INSTITUTO DE INFRAESTRUCTURA Y CONCESIONES DE CUNDINAMARCA – ICCU** bajo el radicado mercurio 2019300797 del 22 de febrero de 2019 y por tanto, mi representado no tenía, ni tiene para la época de los hechos el mantenimiento y administración del citado corredor vial y en consecuencia, no se le puede imputar responsabilidad alguna en los hechos de la demanda.

Para efectos de establecer la responsabilidad (imputación), se precisa que, el Departamento de Cundinamarca no tiene dentro de sus funciones la de adelantar las diversas acciones relacionadas con la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación y conservación de la infraestructura vial a cargo de la Nación; ya que dicha obligación está radicada en cabeza del Instituto Nacional de Vías, si no corresponde a una vía concesionada, como lo establece el artículo 2º del decreto 2056 del 2003, al determinar que está dentro de sus funciones elaborar, conjuntamente con el Ministerio de Transporte, planes, programas y proyectos tendientes, entre otros, a la conservación que requiera la infraestructura vial de su competencia o de la Agencia Nacional de Infraestructura – ANI, anteriormente denominado INCO, si corresponde a una vía concesionada, siendo esta Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, lo cual deberá determinarse en el curso del proceso judicial.

Con relación al Instituto Nacional de Vías – INVIAS, es de señalar que inició labores el primero de enero de 1994 mediante el decreto 2171 del 30 de diciembre de 1992 y fue creado como un establecimiento público del orden nacional con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio adscrito al Ministerio de Transporte, cuyo objeto es "ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación en lo que se refiere a carreteras" y cuenta entre sus funciones principales la de 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. A su vez, el artículo 12 del Decreto 2056 de 2003, por el cual que adopta los estatutos, la estructura interna y las funciones de las dependencias del Instituto prescribe dentro de las funciones de la Secretaría General Técnica del INVIAS, la de Coordinar la gestión de la infraestructura de la red vial nacional de carreteras, primaria y terciaria, fluvial, férrea y de la infraestructura marítima no concesionada, a cargo de la entidad.

En relación con la responsabilidad endilgada al INVIAS, debe precisarse que de acuerdo con las normas antes citadas, esta entidad tiene a su cargo el manejo de la construcción, mejoramiento y conservación de las carreteras nacionales de su competencia (vías no concesionadas) y sus obras complementarias, al igual que la obligación de señalización de las mismas, la cual, aunque en la práctica pueda cumplirse a través de los contratistas que realizan las obras, en desarrollo de la cooperación de los particulares en la actividad estatal, no puede ser trasladada a otras personas, ya que dicha función está asignada legalmente a ésta.

Por otra parte, la Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 – Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, financiera y técnica, adscrita al Ministerio de Transporte, según decreto 4165 del 03 noviembre de 2011, que corresponde a su Decreto de Creación.

**La Agencia Nacional de Infraestructura - ANI, tiene por objeto planear, coordinar, estructurar, contratar, ejecutar, administrar y evaluar proyectos de concesiones y otras formas de Asociación Público Privada - APP, para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública de transporte en todos sus modos y de los servicios conexos o relacionados y el desarrollo de proyectos de Asociación Público Privada para otro tipo de infraestructura pública cuando así lo determine expresamente el Gobierno Nacional respecto de infraestructuras semejantes a las enunciadas en este artículo. Dentro del respeto a las normas que regulan la distribución de funciones y competencias y su asignación.**

El artículo 4º del Decreto No. 4165 de 2011 "Por el cual se cambia la naturaleza jurídica, cambió de denominación y se fijan otras disposiciones del Instituto Nacional de Concesiones- INCO" señala dentro de las funciones generales, las siguientes:

(...)

17. Identificar, evaluar la viabilidad y proponer iniciativas de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el desarrollo de la infraestructura de transporte y de los servicios conexos o relacionados.
18. **Planear y elaborar la estructuración, contratación y ejecución de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada para el diseño, construcción, mantenimiento, operación, administración y/o explotación de la infraestructura pública y de los servicios conexos o relacionados, que hayan sido previamente identificados por el Ministerio de Transporte o asignados por el Gobierno Nacional.**
19. Crear y administrar un banco de proyectos de infraestructura de transporte que sean susceptibles de desarrollarse mediante concesión u otras formas de Asociación Público Privada.
20. Definir metodologías y procedimientos en las etapas de planeación, pre-adjudicación, adjudicación, post-adjudicación y evaluación de proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
21. Elaborar los estudios para definir los peajes, tasas, tarifas, contribución de valorización y otras modalidades de retribución por el diseño, construcción, operación, explotación, mantenimiento o rehabilitación de la infraestructura relacionada con los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
22. Elaborar los estudios y adelantar las acciones necesarias para recopilar la información de carácter predial, ambiental y social requerida para una efectiva estructuración y gestión de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo.
23. Identificar y proponer, como resultado del análisis de viabilidad técnica, económica, financiera y legal, las modificaciones requeridas a los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con la finalidad de asegurar condiciones apropiadas para el desarrollo de los mismos.
24. Realizar directa o indirectamente la estructuración técnica, legal y financiera de los proyectos de concesión u otras formas de Asociación Público Privada a su cargo, con base en los lineamientos y políticas fijadas por las entidades encargadas de la planeación del sector transporte y por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, CONPES.

21. Las demás funciones que se le asignen de conformidad con lo establecido en la Ley



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

(...)"

*Negrillas y subrayado fuera de texto*

Así las cosas, el daño causado de encontrarse acreditado, puede imputarse inicialmente al INVIAS o a LA ANI, dependiendo si la vía es nacional, si esta concesionada o no y una vez, se encuentre plenamente establecido en el proceso judicial, cual es la entidad a cargo del mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda y si se acredita el daño antijurídico y la falla en el servicio, se determinará la entidad demandante encargada de responder por los daños causados a la parte demandante.

EN CONSECUENCIA Y COMO SE SEÑALÓ EN LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA NO DEBIÓ SER VINCULADO COMO DEMANDADO, NI ES EL LLAMADO COMO PARTE PASIVA PORQUE LA VÍA DENOMINADA COMO LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700), DE ACUERDO CON LO ESTABLECIDO EN EL DECRETO DEPARTAMENTAL No. 171 DEL 27 DE JUNIO DE 2003, NO HACE PARTE DE LA RED VIAL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, COMO SE ACREDITA CON LA CERTIFICACIÓN SUSCRITA POR EL SUBGERENTE DE INFRAESTRUCTURA DEL ICCU- LEOPOLDO RIGAUD PEÑA LOPEZ BAJO EL NÚMERO DE RADICADO 2019300797 DEL 22 DE FEBRERO DE 2019 Y DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NO INCURRIÓ EN UNA FALLA DEL SERVICIO, PORQUE LA VÍA NO ESTABA BAJO SU CARGO.

LA IMPUTACION DE LA DEMANDA SE CENTRA EN PRESUNTAS OMISIONES DE DICHO ENTE EN EL MANTENIMIENTO Y CONSERVACION DEL CORREDOR VIAL DONDE OCURRIERON LOS HECHOS Y EN ESE ORDEN DE IDEAS, COMO YA SE INDICÓ, SERÁ MATERIA DE DEBATE, DETERMINAR SI LA VÍA ES NACIONAL Y EN CASO POSITIVO DETERMINAR SI LA RESPONSABILIDAD ESTÁ EN CABEZA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SEGÚN EL CASO.

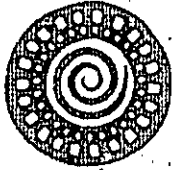
VALE DECIR, QUE LA ANI, NO SE ENCUENTRA DEMANDADA O VINCULADA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

Ahora bien y para efectos de precisar al Despacho, en el hipotético caso, en que se encontrará acreditado el "daño antijurídico" en el presente proceso judicial y que el mismo le fuera imputable al Departamento de Cundinamarca, lo cual no sucede en el caso sub-exámene como ya se explicó, quien entraría a responder es el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, entidad que ostenta la competencia funcional a nivel Departamental en materia de vías y que corresponde a un establecimiento público del sector descentralizado del orden departamental, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera, patrimonio independiente, representada legalmente por el gerente general. No obstante y como lo he dejado referido anteriormente, la vía denominada como la Palma - Caparra pi, vereda Minasal (kilómetro 31+700), de acuerdo con lo establecido en el decreto departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, no hace parte de la red vial departamental, sino que se trata de una vía de orden nacional y en principio la competencia estaría en cabeza del INVIAS o de la ANI, según el tipo de vía y si la misma está concesionada o no y como ha quedado expuesto, estaría en cabeza de alguna de esas dos (2) entidades, el mantenimiento y conservación de esta vía.

**ASI LAS COSAS, NO SE ENCONTRABA DENTRO DE LA ÓRBITA DE CONTROL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NI DENTRO DE SUS FUNCIONES, EVITAR EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO OCURRIDO EL 23 DE OCTUBRE DE 2016 Y DEBE AFIRMARSE QUE EL DAÑO CAUSADO, EN EL PRESENTE CASO, ADEMÁS DE LA CONFIGURACION CLARA DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, SE PRESENTA LA INEXISTENCIA DE FALTA Y/O FALLA DEL SERVICIO**



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, LO QUE CONLLEVA LA IMPOSIBILIDAD DE IMPUTACION DEL PRESUNTO DAÑO AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA., TODA VEZ, QUE EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA NO ES EL ENCARGADO DEL MANTENIMIENTO Y ADMINISTRACIÓN DE ESTA VIA O CORREDOR VIAL, DONDE SE PRESENTARON LOS HECHOS MATERIA DE LA DEMANDA.

Así las cosas, la entidad que represento no ha incurrido en acciones u omisiones que comprometan su responsabilidad, no existe razón que justifique el reconocimiento de responsabilidad por parte del Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad, así como tampoco existe motivo que obligue a mi representado a acceder al reconocimiento y pago de sumas de dinero por concepto de indemnización de perjuicios.

Es de anotar, que el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad no es responsable de los hechos materia de la demanda, pues se reitera la Secretaria de Transporte y Movilidad del Departamento no ha tenido relación alguna con el accidente de tránsito ocurrido el 23 de octubre de 2016 y en el evento, en que la parte demandante acreditara que la vía al momento del accidente de tránsito presentaba "un obstáculo" que era residuos de caída de rocas con tamaño de 1,2 metros, mi representado - Departamento de Cundinamarca no era el responsable del mantenimiento y rehabilitación de esta vía y en consecuencia, no pudo haber incurrido en ninguna falla del servicio, ni tampoco debe ser llamado a responder por los Hechos de la Demanda.

Adicionalmente, las afirmaciones de la parte demandante resultan carentes de soporte fáctico y jurídico, máxime si se tiene en cuenta que aunque la parte demandante manifiesta en los hechos de la demanda que la volqueta de placas REE 655 se encontraba en condiciones mecánicas antes del accidente **ESTA AFIRMACION NO ES CIERTA**, ya que según lo informado por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaria de Transporte y Movilidad de Cundinamarca a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca a través de oficio con el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019: *El vehículo siniestrado corresponde a un vehículo modelo 1982, tipo volqueta. Es decir que para la fecha de ocurrencia del accidente había superado los 34 años y aun así se encontraba circulando, a pesar que la vida útil promedio de un vehículo de carga es de 20 años...*

Señala además la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaria de Transporte y Movilidad de Cundinamarca a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca, a través de oficio con el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019: *Según el reporte del RUNT y según el oficio dirigido por la Policía Nacional, firmado por el Intendente JHON FREDY TORRES NAVIA Jefe de la Unidad de Tránsito y Transporte de la Palma, el vehículo no contaba con revisión técnico mecánica vigente, pues tenía fecha de vencimiento vencida.*

*Así las cosas el vehículo accidentado había superado en más de 40 años su vida útil pero se encontraba transitando por una vía risada y angosta, aspectos que lógicamente demandaban mayor pericia y prudencia del conductor al transitar por una vía en esas condiciones y en un vehículo antiguo que no contaba con su revisión técnico mecánica vigente, aspecto que resulta relevante pues no es procedente que él o la propietaria del vehículo, permitiera la operación del mismo sin verificar sus condiciones técnico mecánicas, máxime si se tiene en cuenta, que como lo ha indicado la Organización Mundial de la Salud, "conducir un vehículo está valorado como una actividad de alto riesgo, y por ello, la persona debe ser consciente de ello y asumir su rol como conductor y responsable de su vida, la de sus acompañantes y la de los demás agentes en la vía. Cualquier distracción puede ser fatal..."*

**EN CONSECUENCIA, EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL NO INCURRIÓ EN UNA OMISIÓN CONSTITUTIVA DE FALLA DEL SERVICIO, NI INCUMPLIÓ CONTENIDOS OBLIGACIONALES A SU CARGO, NI TAMPOCO**



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co





**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE"

INCURRIÓ EN UN ACTUAR NEGATIVO QUE INCIDIO EN EL HECHO QUE HOY NOS OCUPA, RAZÓN POR LA CUAL, NO SE LE PUEDE IMPUTAR RESPONSABILIDAD AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL QUIEN POR TANTO NO TIENE OBLIGACIÓN DE ENTRAR A REPARAR EL PRESUNTO "DAÑO ANTIJURÍDICO" ALEGADO POR LOS DEMANDANTES, EL CUAL, ADEMÁS TAMPOCO SE ENCUENTRA ACREDITADO POR LA PARTE ACTIVA.

POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO, COMEDIDAMENTE SEÑOR JUEZ, LE SOLICITO DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DENOMINADA INEXISTENCIA DE FALTA Y/O FALLA DEL SERVICIO POR PARTE DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, LO QUE CONLLEVA LA IMPOSIBILIDAD DE IMPUTACIÓN DEL PRESUNTO DAÑO AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

**SEGUNDA EXCEPCIÓN DE FONDO: INEXISTENCIA DE PRUEBA QUE DEMUESTRE RELACIÓN O NEXO DE CAUSALIDAD CON EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.**

La relación de causalidad corresponde a la existencia del vínculo consecencial y directo entre el daño sufrido y la falla en la prestación del servicio. En el caso que nos ocupa, no existe una relación de causa efecto entre la presunta falla del servicio y el presunto daño frente a mi representado - Departamento de Cundinamarca, pues éste último tampoco existió frente a mi representado. No existe una relación causal entre un hecho totalmente ajeno a mi poderdante y la verdadera causa del eventual daño en reclamación, como se ha dejado referido.

**DEL NEXO DE CAUSALIDAD**

Según la Revista revisada y actualizada de un texto que fue publicado en esta misma Revista en el número 14 de 2008. Título: Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual Dr. Jorge Patiño, sobre el nexo de causalidad como elemento de la responsabilidad, establece lo siguiente:

*El nexo causal se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción y omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa - efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.*

*La jurisprudencia ha sido pacífica al establecer que el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por el actor, independientemente de si el régimen de responsabilidad aplicable está fundamentado en la culpa, en la falla, o en alguno de los regímenes de responsabilidad objetiva.*

*El nexo de causalidad es un elemento autónomo del daño y del fundamento que no admite, ningún tipo de presunción como si lo admite la culpa o la falla. Para comprender lo antes mencionado, es necesario evitar la sinonimia entre causalidad y culpabilidad. La causalidad como elemento, corresponde a la constatación objetiva de una relación natural de causa - efecto, mientras que la culpabilidad como fundamento, se refiere a la valoración subjetiva de una conducta.*



**SECJURÍDICA**  
GOBERNACIÓN DE CUNDINAMARCA

**CUNDINAMARCA**  
unidos podemos más

Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGob @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

Al día de hoy, el Consejo de Estado ha superado la discusión sobre la existencia de presunción de culpabilidad, de causalidad y aún de responsabilidad en todos los regímenes subjetivos y objetivos. Actualmente se tiene claro en la jurisprudencia de ese Tribunal que cuando se está en presencia de un régimen objetivo de responsabilidad, no se tiene por existente una presunción de culpabilidad ni de causalidad, sino que es un régimen en el cual el actor debe probar todos los elementos de la responsabilidad (incluida, por supuesto, la relación causal), y en que el demandado debe probar ausencia de causalidad, o una causa extraña para exonerarse de responsabilidad, puesto que demostrar diligencia y cuidado no lo exonera.

**DE ACUERDO CON LO ANTERIOR, LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO HA SIDO REITERADA Y PACÍFICA, QUE EL NEXO CAUSAL INDEPENDIENTE DEL RÉGIMEN SEA SUBJETIVO BASADO EN LA CULPA U OBJETIVO, DEBE PROBARSE O ACREDITARSE POR LA PARTE DEMANDANTE Y EN EL ESCRITO DE LA DEMANDA, EL NEXO CAUSAL ENTENDIDO COMO LA RELACIÓN NECESARIA Y EFICIENTE ENTRE EL HECHO GENERADOR DEL DAÑO Y EL DAÑO "PROBADO" NO SE ENCUENTRA ACREDITADO POR LA PARTE DEMANDANTE - NO EXISTE UNA RELACIÓN DE CAUSA Y EFECTO NECESARIA PARA ENDILGARLE RESPONSABILIDAD ALGUNA AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL.**

Se observa que no se realiza en el escrito de la demanda un análisis de causalidad que le permite incluir como responsable al Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad, es más no se tenía conocimiento de los hechos ocurridos hasta la fecha en que se radicó la demanda, ni tampoco existía una razón legal para tener conocimiento de los hechos, por cuanto como se ha reiterado en la presente contestación de la demanda, la vía denominada como la Palma - Caparrapi, vereda Minasal (kilometro 31+700), de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, no hace parte de la red vial departamental, sino que se trata de una vía de orden nacional y al parecer y todo apunta a que se trata de una vía de carácter nacional, lo cual debe acreditarse en el curso del proceso judicial para tener la certeza a que entidad le corresponde el mantenimiento y administración de la misma y en consecuencia, SI SE TRATA DE UNA VIA NACIONAL ES CLARO QUE LA COMPETENCIA DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA MISMA ESTARÍA A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS, SI NO ES UNA VIA CONCESIONADA O DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI, SI SE TRATA DE UNA VIA CONCESIONADA, LO CUAL, DEBERÁ SER MATERIA DE PRUEBA EN EL PROCESO JUDICIAL DE LA REFERENCIA.

En ese orden de ideas, tampoco El Departamento de Cundinamarca tendría porque haber sido advertido sobre la caída de rocas en la vía y aunque hubiese sido advertido previo a la ocurrencia de los hechos el 23 de octubre de 2016, como ya se indicó, el encargado del mantenimiento y conservación de esta vía y de adoptar medidas preventivas para evitar la caída de rocas en la vía era EL INVIAS O LA ANI, dependiendo si se trata de una vía nacional concesionada o no, **MAS NO DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, razón por la cual, frente a mi representado se rompe el Nexo de Causalidad.

**NO SE ENCONTRABA DENTRO DE LA ÓRBITA DE CONTROL DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, NI DENTRO DE SUS FUNCIONES, EVITAR EL ACCIDENTE DE TRANSITO OCURRIDO EL 23 DE OCTUBRE DE 2016 Y DEBE.**



**SEC JURÍDICA**  
LOGO DE CUNDINAMARCA

**CUNDINAMARCA**  
unidos podemos más

Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
@CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co



**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

AFIRMARSE QUE EL DAÑO CAUSADO, EN EL PRESENTE CASO, ADEMÁS DE LA CONFIGURACION CLARA DE LA FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, SE PRESENTA LA INEXISTENCIA DE PRUEBA QUE DEMUESTRE RELACION O NEXO DE CAUSALIDAD CON EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

Es de anotar, que el Departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad no es responsable de los hechos materia de la demanda, pues se reitera la Secretaría de Transporte y Movilidad del Departamento no ha tenido relación alguna con el accidente de tránsito ocurrido el 23 de octubre de 2016 y en el evento en que la parte demandante acreditará que la vía al momento del accidente de tránsito presentaba "un obstáculo" que era residuos de caída de rocas con tamaño de 1,2 metros mi representado - Departamento de Cundinamarca no era el responsable del mantenimiento y rehabilitación de esta vía y en consecuencia no pudo haber incurrido en ninguna falla del servicio, ni tampoco debe ser llamado a responder por los Hechos de la Demanda.

Dicho de otras palabras, los demandantes consideran en que se incurrió en una omisión constitutiva de falla del servicio, por cuanto previo a la ocurrencia de los hechos del 23 de octubre de 2016, no se adoptaron las medidas preventivas para evitar la caída de las rocas en la vía, no se retiró el obstáculo que existía en la vía, la vía no contaba con ningún tipo de señalización, no se realizaron las tareas de mantenimiento y conservación de la vía y que por la falta de estas medidas se produjo el accidente de tránsito. Sin embargo, si esa es la causa, frente al Departamento de Cundinamarca no se acredita el nexo de causalidad, por cuanto como se ha reiterado a lo largo de la presente contestación de demanda, mi representado no era el responsable de adoptar estas medidas preventivas, ni de prevenir el daño, bajo el supuesto que está hubiese sido la causa del accidente; ya que la vía no es Departamental, lo cual de inmediato, rompe el nexo de causalidad, requisito indispensable como lo ha señalado reiteradamente el H. Consejo de Estado para que se pueda declarar la responsabilidad de mi representado.

**ASI LAS COSAS NO SE ENCUENTRA ACREDITADO EL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE EL HECHO Y EL DAÑO FRENTE AL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA, REQUISITO INDISPENSABLE COMO LO HA SEÑALADO REITERADAMENTE EL H. CONSEJO DE ESTADO PARA QUE SE PUEDA DECLARAR LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y POR TAL RAZÓN, COMEDIDAMENTE, LE SOLICITO DECRETAR PROBADA POR PARTE DE SU DESPACHO ESTA EXCEPCION.**

**La jurisprudencia del Consejo de Estado establece que únicamente es posible atribuir responsabilidad al Estado en los eventos, en los cuales se encuentra debidamente probada la falla, el daño y el nexo causal, lo cual no ocurre en el caso sub - examine; ya que la parte demandante no acredita todos los elementos de la responsabilidad, para que pueda declararse responsable administrativamente al Departamento de Cundinamarca.**

En ese orden de ideas y lo acreditado en el proceso, le solicito señor juez declarar probada la excepción denominada **INEXISTENCIA DE PRUEBA QUE DEMUESTRE RELACION O NEXO DE CAUSALIDAD CON EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.**

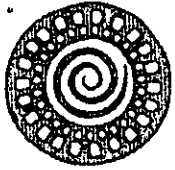
**TERCERA EXCEPCION DE FONDO: EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD - HECHO EXCLUSIVO DE LA VICTIMA**

#### **FRENTE A LA IMPUTACION**

Constatada esa relación causal mediante la aplicación de las teorías que ha elaborado la doctrina y que ha recogido la jurisprudencia, se procede a hacer la imputación entendida -



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1682  
@CundiGob @CundinamarcaGob  
www.cundinamarca.gov.co



de acuerdo con el profesor JUAN CARLOS HENAO – como “la atribución jurídica de un daño a una o varias personas que en principio tienen la obligación de responder. La imputación se estructura luego de haberse descubierto el nexo causal y se realiza en principio, respecto de la persona que ha resultado causante del hecho generador del daño de acuerdo con el juicio de causalidad efectuado.” Se afirma lo anterior, en la medida en que es en este momento en el que se debe tener claro que bien puede haber existido una causalidad desde el punto de vista material o físico, lo que no necesariamente implica que quien causó materialmente el daño sea quien jurídicamente deba responder. La imputación entonces, se convierte en el concepto al cual habrá de acudir para efectos de atribuir el daño que se ha encontrado probado previamente como primer elemento del juicio de la responsabilidad.

Cuando se ha realizado el juicio de imputación se pasa al estudio de las causales exonerativas que tienen por objeto confirmarlo o infirmarlo. Dichas causales son: la fuerza mayor, el caso fortuito, el hecho de un tercero y, el hecho de la víctima.

Por causal exonerativa de responsabilidad se entiende aquella causal que impide imputar determinado daño a una persona, haciendo improcedente, en consecuencia la declaratoria de responsabilidad. En este sentido, las causales exonerativas (causa extraña) impiden la imputación, en ocasiones porque es inexistente el nexo de causalidad (por ejemplo en el hecho de un tercero como causa exclusiva), en ocasiones demostrando que si bien el demandado por acción u omisión causó el daño, lo hizo llevado o coaccionado por un hecho externo, imprevisto e irresistible.

La diferenciación entre causalidad e imputación que ha venido predicando la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha permitido dejar de lado la afirmación según la cual, las causales exonerativas de responsabilidad rompen el nexo de causalidad para clarificar que la verdadera función de este tipo de causales es la de evitar la atribución jurídica del daño al demandado, es decir, impedir la imputación.

A este respecto ha dicho el Consejo de Estado en forma clara y reiterada:

*“Pues bien, de la dicotomía causalidad – imputación que se había dejado planteada y explicada, se desprende ineluctablemente la siguiente conclusión frente a todo caso concreto que el juez de lo Contencioso Administrativo someta a examen habida consideración de que se aduce y se acredita la producción de un daño antijurídico, el nexo o la relación de causalidad entre la acción o la omisión de la autoridad pública demandada existe o no existe, pero no resulta jurídica ni lógicamente admisible sostener que el mismo se rompe o se interrumpe; si ello fuese así, si tal ruptura o interrupción del proceso causal de producción del daño sufriese una interrupción o ruptura teniendo en cuenta que la causalidad constituye un fenómeno eminente y exclusivamente naturalístico, empírico, no cabe posibilidad distinta a la consistente en que sin ambages, el daño no se ha producido, esto es, al no presentarse o concurrir alguna de las condiciones necesarias para su ocurrencia, la misma no llega a tener entidad en la realidad de los acontecimientos.*

*“Así pues, aunque constituye prácticamente una cláusula de estilo en la jurisprudencia contencioso administrativa*

*el sostener que la configuración, en un caso concreto, de alguna de las denominadas “causales eximentes de responsabilidad” -fuerza mayor, caso fortuito y hecho exclusivo y*

7 En este sentido el profesor EDUARDO GARCIA DE ENTERRÍA manifiesta: “En tal caso, la imputación de responsabilidad, en cuanto fenómeno jurídico, se produce automáticamente una vez que se prueba la relación de causalidad existente entre la actividad del sujeto productor del daño y del perjuicio producido”. Curdo de Derecho Administrativo. Vol II, Editorial Civitas. Madrid, reimpresión 2003, p386.

8 Revista revisada y actualizada de un texto que fue publicado en esta misma Revista en el número 14 de 2008. Título: Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual Dr- Jorge Patiño. Páginas 376 y 377.

9 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, expediente 17145.







determinante de un tercero o de la víctima, conduce a la ruptura o a la interrupción del nexo o de la relación de causalidad entre el hecho dañoso y el resultado dañoso, en estricto rigor y en consonancia con todo cuanto se ha explicado, lo que realmente sucede cuando se evidencia en el plenario la concurrencia y acreditación de una de tales circunstancias es la interrupción, más exactamente, la **exclusión de la posibilidad de atribuir jurídicamente la responsabilidad de reparar el daño a la entidad demandada, es decir, la operatividad en un supuesto concreto de alguna de las referidas "eximentes de responsabilidad" no destruye la tantas veces mencionada relación de causalidad, sino la imputación.**

"Por tanto, quede claro que el análisis que ha de llevarse a cabo por parte del Juez de lo Contencioso Administrativo, cuando se le aduzca la configuración de una de las que han dado en denominarse **eximentes de responsabilidad**, como ocurre en el sub iudice, no constituye un examen de tipo naturalístico, fenomenológico, sino eminentemente valorativo-normativo, orientado a seleccionar, más allá del proceso causal de producción del daño, a **cuál de los intervinientes en su causación debe imputarse o atribuirse jurídicamente la responsabilidad de repararlo, de conformidad con la concepción de justicia imperante en la sociedad, la cual se refleja en la pluralidad de títulos jurídicos de imputación al uso dentro del sistema jurídico**"

...."

*Negrillas fuera de texto*

Las causales exonerativas de responsabilidad pueden exonerar de responsabilidad al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, **el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única y exclusiva determinante del daño.**

Se puede afirmar que la imputación que no ha pasado por el filtro de las causales exonerativas, es una imputación aparente, que se convierte en definitiva solo cuando supera este estudio sin verse alterada.

### **EL HECHO DE LA VICTIMA**

Una de las causales exonerativas estudiadas por la doctrina y la jurisprudencia, son la fuerza mayor y/o caso fortuito, el hecho del tercero y el hecho de la víctima. Con relación al hecho de la víctima, me referiré a continuación:

En la revista revisada y actualizada de un texto que fue publicado en esta misma Revista en el número 14 de 2008. Título: Las causales exonerativas de la responsabilidad extracontractual. Dr. Jorge Patiño, sobre el hecho de la víctima, señaló:

"(...)

**Esta figura exonerativa parte, en nuestro parecer, de la siguiente lógica: quien ha concurrido con su comportamiento por acción o por omisión, con culpa o sin ella, a la producción o agravamiento del daño sufrido, debe asumir las consecuencias de su actuar.**

En derecho positivo existen dos normas que nos refieren a la aplicación de esta causal:

El artículo 2357 del Código Civil establece textualmente:

**"La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".**

El artículo 70 de la Ley 270 de 1996 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia establece: **"El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de Ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado".**



El hecho de la víctima como causal exoneratoria de acuerdo con lo establecido en el artículo 2357 del Código Civil no debe ser necesariamente culposo a diferencia de la causal exoneratoria establecida en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 y que se aplica a los regímenes especiales regidos por esa ley, puesto que de la lectura de esa norma se observa claramente una calificación subjetiva de la conducta de la víctima del daño. Así las cosas, las referencias que se harán a continuación se refieren a la causal exoneratoria que se desprende de la norma general establecida en el Código Civil. Más adelante haremos una referencia a la norma especial de la Ley 270 de 1996.

A pesar de que alguna parte de la doctrina francesa exige que para que sea exoneratorio el comportamiento de la víctima debe ser necesariamente culposo, otra parte de la doctrina extranjera y algunos fallos del Consejo de Estado han afirmado en forma reiterada lo contrario.

La exigencia de un comportamiento culposo para que sea considerado como exoneratorio se ha venido atenuando teniendo en cuenta dos factores así:

1. Se requiere de una coparticipación o una concausalidad que desde el punto de vista objetivo, sea eficiente y determinante de forma parcial o total para la producción de daño.
2. Existen eventos en los que quienes se exponen a los daños son personas que no tienen capacidad de autodeterminarse, como los menores, dementes o personas con alguna perturbación mental transitoria, o quien obra por intimidación o coacción.

Esta última posición ha sido expuesta por la doctrina. Vale la pena traer a colación el cuestionamiento que se hace el profesor Mosser Iturraspe: "Sea la conducta ajena al responsable culposa o no, incluso aunque fuera involuntaria, es ella la que desencadena el daño: ¿cómo entonces atribuírsele a otra persona?"

La jurisprudencia ha encontrado probada la causal exoneratoria denominada hecho de la víctima en algunos casos en los juicios de responsabilidad en los que quien se expone al daño concurriendo con su actuar a la producción del mismo es un menor o un demente. Así, en sentencia del 24 de febrero de 2005, en la que se absolvió al Ejército Nacional de responsabilidad en la muerte de menor ocurrida cuando cruzó imprudentemente la calle, se dijo:

"Por último, respecto de lo expresado por el demandante en el sentido que el menor Y. R., quien tenía 6 años de edad al momento de su muerte, no podía incurrir en culpa según lo señalado por el artículo 2346 del Código Civil, se reitera lo expresado por esta Sala en sentencia del 25 de mayo de 2000 expediente en los siguientes términos:

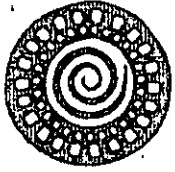
"A más de advertirse, conforme a lo ya dicho, la insuficiencia del argumento para efectos de construir

un nexo de causalidad entre la conducta de la madre del niño y el daño causado, encuentra la Sala otra inconsistencia en el planteamiento del a quo, fundada en la interpretación equivocada del artículo 2346 del Código Civil. En efecto, es claro que, dado el carácter objetivo del nexo causal, como elemento de la responsabilidad, poco importa que el hecho de la víctima que da lugar a la producción del daño sea culposo o no. Por la misma razón, es claro que la norma citada se refiere a hechos ilícitos considerados fuentes de obligaciones, por lo cual se aplica al menor que causa daño, mas no al que lo sufre. Al respecto, ha sido reiterada la jurisprudencia

Otra sentencia que sirve de apoyo al argumento, según el cual el hecho de la víctima no debe ser necesariamente culposo, es la sentencia que falló el caso en el cual se pretendía indemnización por la muerte de un demente quien fue muerto luego de forcejeo con policías. En la sentencia, en la cual se encontró probada la causal exoneratoria de hecho de la víctima, se dijo:

"El estado de alteración mental en el que se encontraba el señor Tuay no varía el hecho objetivo de que su conducta fue violenta y que puso en peligro la vida y la integridad personal del agente de la policía.

Tampoco cambia la situación porque el agresor no tuviera, en ese instante, la capacidad de comprender y determinar su conducta, en cuanto a la agresión actual e injusta contra el uniformado y la necesidad de éste de presentar una defensa real. Resulta, pues, irrelevante, para estos efectos, determinar si en ese momento el agresor actuó o no con culpa, como se manifiesta en el escrito de sustentación del recurso, pues la determinación de su estado, no transforma su conducta que siempre será violenta y peligrosa".



224

37

En fin, en relación con la valoración subjetiva del comportamiento de la víctima para efectos de configurar la causal exoneratoria, en reciente pronunciamiento, se estableció:

"Cabe precisar que en los eventos en los cuales la actuación de la víctima resulta ser la causa única, exclusiva o determinante del daño, carece de relevancia la valoración de su subjetividad. Si la causalidad constituye un aspecto objetivo, material de la responsabilidad, la labor del juez frente a un daño concreto debe limitarse a verificar si dicha conducta fue o no la causa eficiente del daño, sin que para ello importe establecer si al realizarla, su autor omitió el deber objetivo de cuidado que le era exigible, o si su intervención fue involuntaria. Por tal razón, resulta más preciso señalar que la causal de exoneración de responsabilidad del demandado es el hecho de la víctima y no su culpa.

Ahora bien, cuando la intervención de la víctima incide en la causación del daño, pero no excluye la intervención causal del demandado, habrá lugar a la reducción de la indemnización establecida en el artículo 2357 del Código Civil, conforme al cual: "La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente".

Sin embargo, cabe advertir que esa noción culpabilista que se proyecta en dicha norma no puede ser trasladada al campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, habida consideración de que el criterio de imputación que rige esa responsabilidad, en los términos del artículo 90 de la Constitución, se construye a partir de la verificación de la antijuridicidad del daño y del vínculo causal entre ese daño y la actuación u omisión de la Administración.

Luego, si de la atribución de responsabilidad al Estado están ausentes, como requisito para su estructuración, los criterios subjetivos de valoración de la conducta del autor, tales criterios no pueden ser exigidos cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización por la intervención causal relevante de la propia víctima. En pocos términos: en el campo de la responsabilidad patrimonial del Estado, la valoración objetiva de la intervención causal tanto de la Administración como de la propia víctima resultan suficientes para determinar si la causa eficiente del daño lo fue la actuación del ente demandado o de la víctima, con el fin de establecer si hay lugar a condenar a aquella o a absolverla por haberse producido una causal excluyente de responsabilidad, o si ambas concurrieron en la producción del daño, y entonces, reducir el valor de la indemnización en proporción directa a la mayor o menor contribución de la conducta de la víctima en su producción.

Por lo tanto, cuando se pretenda reducir el valor de la indemnización que deba pagar la entidad con fundamento en la intervención de la víctima en la causación del daño, habrá de tenerse en cuenta la relevancia de esa intervención en el resultado, y no la intensidad de la culpa en la que aquélla hubiera incurrido<sup>10</sup>.

Así las cosas, es preferible denominar de forma genérica a esta causal exoneratoria como hecho de la víctima más que como culpa de la víctima, teniendo en cuenta el carácter objetivo de la concausalidad con la cual actúa la víctima en la producción de su propio daño.

Cuando hablamos del hecho de la víctima, nos referimos a una causal que impide efectuar la imputación, en el sentido en que, si bien es cierto que puede ser que el demandado causó el daño física o materialmente, el mismo no puede serle imputable en la medida en que el actuar de la víctima que le resultó extraño, imprevisible e irresistible, lo llevó a actuar de forma que causara el daño, razón por la cual el mismo es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no al demandado. Para los hermanos Mazeaud el hecho de la víctima sólo lleva "consigo la absolución completa" cuando "el presunto responsable pruebe la imprevisibilidad y la irresistibilidad del hecho de la víctima. Si no se realiza esa prueba, el hecho de la víctima, cuando sea culposo y posea un vínculo de causalidad con el daño, produce una simple exoneración parcial: división de responsabilidad que se efectúa teniendo en cuenta la gravedad de la culpa de la víctima".

De acuerdo con esta doctrina, el hecho de la víctima debe ser imprevisible e irresistible, en el sentido de que si el demandado pudo haber previsto la producción del daño al que eventualmente se expondría la víctima y no lo hizo, se entiende que concurrió a su producción. De la misma manera, si el demandado pudo haberse resistido a los efectos nocivos de la exposición de la víctima y no lo hizo pudiendo hacerlo, también debe correr con los efectos nocivos en la producción del daño a título de concausalidad.

10 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 2009, expediente 17957.

Ver en el mismo sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero







El Consejo de Estado ha dicho en múltiples fallos que el hecho de la víctima como exoneratorio de responsabilidad debe ser imprevisible e irresistible, así por ejemplo:

En sentencia del 20 de octubre de 2005, se declaró la responsabilidad de un municipio por la muerte de un menor ocurrida en desarrollo de una carrera de motociclismo debidamente autorizada, en las calles del municipio condenado. En esta providencia se manifestó:

"En el caso concreto la Sala encuentra que por tratarse del ejercicio de una actividad altamente riesgosa, que habría de desarrollarse en una zona urbana y residencial como lo es el desplazamiento de motocicletas a velocidades comprendidas entre los 100 y los 150 kilómetros por hora, resultaba normal y previsible la presencia de menores y jóvenes, en su condición de principales espectadores, toda vez que son ellos los más atraídos por este tipo de eventos.

Es natural que las personas mayores y menores, no se comporten en consideración a los altos riesgos derivados de tales competencias, pues las calles de la ciudad no son los escenarios apropiados para válidas deportivas de alta velocidad. Dicho en otras palabras, no natural es que los niños, jóvenes y adultos circulen por las vías públicas que quieren ver de cerca una competencia deportiva rara e importante para ellos y que confían en que cuentan con la protección debida de las autoridades y organizadores del evento. Dicha situación, permite inferir que la presencia del menor en la vía no era imprevisible para el Municipio y por ende, debió adoptar todas las medidas tendientes a su protección y a la de todos los ciudadanos.

En efecto, si la ciudad y los organizadores hubiesen concebido mecanismos eficientes de control, tales como graderías, barreras, separadores, policías, acomodadores, bomberos, o cualquier otro elemento humano o material idóneo para controlar la presencia cierta y real de personas, particularmente de los más interesados en ver el espectáculo, como lo son los menores de edad, la imprevisibilidad no sería tan evidente.

Lo anterior permite a la Sala negar la ocurrencia del hecho exclusivo de la víctima, como causa extraña, en consideración a que su proceder no fue imprevisible, ni irresistible para el municipio que lo invocó"46.

En sentencia del 26 de septiembre de 2002, expediente 12656, no se declaró la responsabilidad que se demandó contra la Nación, por el suicidio de un soldado dentro del Batallón en el cual prestaba su servicio militar obligatorio con fundamento en que su conducta fue del todo imprevisible e irresistible para la entidad; se dijo entonces:

"En este orden de ideas, para que surja el deber del Estado de reparar el daño causado por el suicidio de un conscripto, es necesario acreditar que por el trato que recibía en el establecimiento militar fue inducido a tomar esa decisión o bien que la persona sufría un trastorno síquico o emocional que hacía previsible el hecho y que a pesar de ser conocida esa circunstancia por las autoridades encargadas de su seguridad, no se le prestó ninguna atención médica especializada, ni se tomó ninguna determinación tendiente a alejarlo de las situaciones que le generarán un estado de mayor tensión o peligro. En caso contrario, esto es en el evento de que la decisión del soldado sea libre porque obedezca al ejercicio de su plena autonomía, o en el evento de que su perturbación o la necesidad de ayuda psicológica por las especiales circunstancias del caso, no hubiera sido conocida [por] las autoridades encargadas de su protección, el hecho sería sólo imputable a su autor por ser imprevisible e irresistible para la administración.

En el caso concreto, considera la Sala que no hay lugar a derivar responsabilidad del Estado por omisión, toda vez que las autoridades encargadas de la protección del soldado A. L. no conocieron la intención suicida del joven, pues éste no la había manifestado en forma alguna, tampoco exteriorizó éste ningún cambio de conducta que hiciera posible prever la ocurrencia de tal hecho.

De otro lado, se estima que tampoco puede derivarse responsabilidad estatal en el caso concreto, dado que la víctima no había dado muestras de perturbación síquica, ni de la intención de atentar contra su vida que obligaran a la administración a alejarlo de dicha actividad o a ejercer especial vigilancia sobre ella".

**f) Efectos del hecho de la víctima**

**Se entiende entonces que el hecho de la víctima para tener dos facetas: (i) consecuencias exoneratorias totales y, (ii) consecuencias exoneratorias parciales.**







- 26
- 39
- a. El comportamiento de la víctima puede ser la causa única, exclusiva y determinante en la producción del daño; evento en el cual habrá una exoneración total de responsabilidad, pues no se podrá hacer la imputación al demandado en razón a que si bien desde el punto de vista causal fue este último quien causó el daño, el mismo no le es imputable pues esa causación de daño estuvo determinada por el comportamiento de la víctima quien se expuso a sufrir el mismo. En este caso, si bien el demandado pudo tener alguna participación desde el punto de vista causal fue un instrumento del que se valió la conducta de la víctima del daño para su producción.
- b. El comportamiento de la víctima puede concurrir a la producción del daño con el actuar del demandado, siendo ambos comportamientos determinantes, adecuados y eficientes en la producción del daño a título de concausalidad, evento en el cual tiene aplicación el precepto del artículo 2357 del Código Civil que nos enseña que en este caso la apreciación del daño está sujeta a reducción. En este caso, será el juez quien teniendo en cuenta las circunstancias propias de cada caso, así como las pruebas obrantes en el mismo, en utilización de los poderes que la ley le confiere, podrá a su arbitrio determinar cuál fue el grado de participación de la víctima en la producción de su propio daño para efectos de apreciar la reducción en la indemnización.

### EL HECHO DE LA VÍCTIMA Y EL DEBER DE MITIGAR EL DAÑO

*En términos generales, la doctrina y la jurisprudencia, han manifestado que si bien la víctima tiene derecho a que le sea reparado el daño sufrido, también tiene, de forma correlativa, una carga especial fundada en la buena fe y es así como está obligada a tomar todas las medidas razonables con el fin de minimizar el perjuicio sufrido.*

*Para la doctrina francesa, no obstante que desde antiguo algunos doctrinantes como Domoier y Pothier se pronunciaron sobre esta obligación, sus anotaciones no tuvieron desarrollo. Contemporáneamente, la jurisprudencia francesa ha reconocido que la timidez de exigir una obligación de minimizar los efectos del daño puede estar ligada al fundamento mismo de esa obligación. La equidad en materia de contratos y el hecho de la víctima en materia de responsabilidad extracontractual, pueden ser el fundamento.*

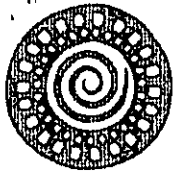
*Aparece entonces, que el hecho de la víctima del perjuicio parece ser el fundamento más pertinente a la obligación de minimizar el daño, en el sentido en que ella se interpondría entre el hecho generador del perjuicio y el perjuicio rompiendo el nexo de causalidad.*

*Una vez que tal obligación sea reconocida, habrá que definir el régimen aplicable a la figura y en ese sentido, de manera general la víctima debe mostrar diligencia y tomar, según el caso, medidas de conservación, de reparación, y medidas de reemplazo. A la víctima no se le exige tomar todas las medidas posibles, sino sólo aquellas que razonable y proporcionalmente se le impongan.*

*Esta obligación que se le impone a la víctima de realizar acciones tendientes a morigerar los efectos del daño, así como de impedir la agravación del mismo, ha tomado tanta fuerza en la doctrina y en la jurisprudencia extranjera que debemos llamar la atención sobre el hecho de que, a nivel de derecho comparado, algunas legislaciones han elevado a norma esta obligación a cargo de la víctima, y en otros países como Francia existen proyectos para establecer esa obligación por vía legal.*

*Resaltemos cómo esa norma propuesta impone a la víctima, en ciertos casos y con ciertas salvedades, la obligación de reducir el alcance del perjuicio o de evitar su agravación, mediante la utilización de medios razonables y proporcionados, so pena de ver reducida su indemnización.*

*Esta obligación de mitigar el daño, no es solamente una figura que ha tenido tratamiento en el derecho continental europeo, sino que también ha sido mencionada por autores latinoamericanos, quienes ven en la pasividad de la víctima frente a los efectos nocivos del daño, una variable del denominado hecho de la víctima con efectos exoneratorios. Así, la ya mencionada profesora Zava la dice: "Así como no existe un derecho de dañar injustamente, el damnificado soporta la carga (imperativo del propio interés) de desplegar diligencias ordinarias para evitar la continuidad o el agravamiento de su perjuicio. Por eso el hecho de la víctima puede atenuar la obligación resarcitoria no solo cuando es concausa del daño imputable a otro, si estas omisiones sobrevivientes coadyuvan a desenvolver el perjuicio inicial.*



227

*Es jurídicamente relevante la conducta del perjudicado que guarda una injustificada pasividad, sin intentar medidas razonables para paliar el daño que alguien causo. Procede computar esa inercia para descontar de la indemnización la cuota de agravación o de prolongación del daño a ella imputable. Por ejemplo, no cabría reclamar por dos años de privación de uso de un vehículo que pudo repararse en dos semanas, ni un lucro cesante sine die de una persona ilegítimamente cesanteada que no se preocupó por conseguir un empleo sustitutivo, ni por todos los daños derivados de una mala praxis médica, si el paciente no siguió el tratamiento aconsejado para mitigar sus lesiones".*

*De esta manera se tiene entonces que el incumplimiento de la obligación de mitigación del daño de parte de la víctima, entendida como el deber de utilizar todos los medios que razonablemente tenga a su alcance para evitar que la onda expansiva del daño se extienda o se agrave, se puede encuadrar como una de las manifestaciones de la causal exoneratoria denominada de forma genérica como hecho de la víctima y, en ese sentido, podrá verse disminuida la apreciación del daño para retomar los términos del artículo 2357 del Código Civil Colombiano. La víctima podrá utilizar todos los medios probatorios para demostrar que aun utilizando las medidas que le eran razonablemente exigibles, no pudo contener la agravación del daño, evento en el cual no se podrá exonerar al demandado. (...)*

**JURISPRUDENCIA**

En sentencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado del 3 de noviembre de 2016 – número de radicación interno 29334 del 3 de enero de 2016 – Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en un caso similar esta Corporación indicó:

(...)

**ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA. Niega. Culpa Exclusiva de la Víctima/RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - Presupuestos / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por accidentes de tránsito derivados de obstáculos que sobre una vía no están debidamente señalizados y por omisión o inactividad en el cumplimiento de las obligaciones de conservación, mantenimiento y recuperación de las vías / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Criterios para el encuadramiento del hecho exclusivo de la víctima en accidente de tránsito - PRUEBAS - Valor probatorio de las fotografías / PRUEBAS - Prueba trasladada / PRUEBAS - Valoración de los testimonios de oídas y aquellos que pueden considerarse sospechosos**

No se demostró plenamente que el accidente de tránsito donde resultó herido y posteriormente fallecido (la víctima), tuviera lugar como consecuencia de la falta o indebida señalización de la vía como lo afirmó la apoderada de los demandantes, pero, lo que sí se acreditó es que la víctima conducía en bajo los efectos del licor, en abierto incumplimiento de la normatividad de tránsito y los deberes de precaución y corrección que le eran exigibles como conductor de la motocicleta accidentada, esto (...) para el encuadramiento del hecho exclusivo de la víctima en accidente de tránsito. Así las cosas, aunque se trató de un evento en que la administración conscientemente creó el peligro con los escombros y la señalización en la vía en la conducción responsable y diligente de la motocicleta, la víctima habría podido evitar el daño, pero por el contrario, con su propia conducta, aumentó de manera previsible y evitable, las posibilidades dañosas; ya que imprudentemente se dispuso a conducir la motocicleta bajo los efectos del alcohol, de manera que la imprudencia radicada en la conducta o comportamiento asumido, desplegado y operado por la propia víctima conllevaron a la concreción de los hechos que desencadenaron el daño (...) además (...) no puede ser concurrente la atribución de la responsabilidad con la administración pública, toda vez que no quedó plenamente establecida la indebida señalización alegada por la parte demandante.

(...)

Negrillas y responsabilidad del Estado

En otra sentencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado del 3 de noviembre de





20

2016 – número de radicación interno 32490 del 31 de julio de 2014. – Consejera Ponente: Dra. Stella Conto Diaz del Castillo, sobre responsabilidad patrimonial del Estado – por daños ocasionados con ocasión de la conducción de vehículos automotores esta Corporación señaló:

(...)

**ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Por falta de señalización en vía pública // FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE Y DEL MUNICIPIO DE POPAYÁN - Acreditada // HECHO DE LA VÍCTIMA - Eximente de responsabilidad probado**

En el sub-exámine la parte demandante solicita que se declare la responsabilidad solidaria de las accionadas por la muerte del señor Víctor Hugo Chamorro Ortiz en hechos ocurridos el día 27 de mayo de 1999, cuando la motocicleta en la que se transportaba colisionó con otro vehículo automotor. Fundamenta la responsabilidad de la administración en la "FALTA O FALLA DEL SERVICIO" por la construcción defectuosa de la intersección o cruce de la carretera Panamericana con calle 5 de la ciudad de Popayán y por falta de señalización.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por daños ocasionados por conducción de automotores // DAÑOS OCASIONADOS POR VEHÍCULOS AUTOMOTORES - Requisitos de procedencia de su imputación al Estado**

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que los daños causados con ocasión de la conducción de vehículos automotores generan responsabilidad i) cuando se comprueba el daño, ii) la violación de las normas cuyo acatamiento hubiera evitado la producción del hecho dañoso y iii) el nexo de causalidad entre la actuación u omisión de la administración y los perjuicios ocasionados. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por la conducción de vehículos automotores, consultar sentencias de 9 de diciembre de 2011, Exp. 22211, CP. Stella Conto Díaz del Castillo, de 23 de junio de 2010, Exp. 18376, CP. Mauricio Fajardo Gómez, de 9 de junio de 2010, Exp. 18078, CP. Gladys Agudelo Ordóñez, de 18 de junio de 2008, Exp. 16518, CP. Ruth Stella Correa Palacio.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por falla del servicio vial // FALLA DEL SERVICIO VIAL - Por omisión en señalización de vía cuyo mantenimiento y conservación se encontraba a su cargo // RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FALTA DE SEÑALIZACIÓN - Deber de acreditar nexo causal entre el daño sufrido y las acciones u omisiones de la entidad a cargo de la vía.**

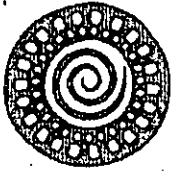
Se ha considerado que el Estado debe responder por los accidentes que se causen por el mal cuidado y mantenimiento de las vías públicas, así como por su falta de señalización, precisando que dicha responsabilidad no es de carácter absoluto, en tanto debe demostrarse la existencia de un nexo de causalidad entre el daño sufrido y las acciones u omisiones de las entidades encargadas de la vía pública. Además, en cuanto a la acreditación de las causales eximentes de responsabilidad sean estos fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, es reiterada la jurisprudencia a cuyo tenor, acreditada una cualquiera, no procede sino la absolución por falta de causalidad. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por falta de señalización de las vías públicas, consultar sentencia de 10 de julio de 2009, Exp. 18108, CP. Ruth Stella Correa Palacio.

**CAUSALES EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD - Elementos determinantes para su configuración / CAUSALES EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD - Deber del juez de analizar las circunstancias particulares en cada caso para evaluar su procedencia**

Ahora bien, existen elementos determinantes para la configuración de cada una de las causales eximentes de responsabilidad que corresponden a (i) su irresistibilidad-fuerza mayor, y (ii) su exterioridad respecto del demandado-hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima. Elementos que deben ser analizados por el juzgador en cada caso particular, con el fin de establecer su alcance (acciones u omisiones) en los que se







229

fundamentó la causal eximente de responsabilidad alegada en la producción del daño, es decir, determinar si los hechos tienen o no suficiente relevancia jurídica para liberar de responsabilidad al extremo pasivo de la litis. **NOTA DE RELATORIA:** Sobre los elementos que configuran las causales eximentes de responsabilidad, consultar sentencia de 27 de agosto de 2007, Exp. 15494, CP. Ruth Stella Correa Palacio, y de 26 de enero de 2011, Exp. 18429, CP. Gladys Agudelo Ordoñez.

**HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA** - No comporta responsabilidad patrimonial del Estado si se evidencia participación de víctima en la producción del daño. **HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA** - Debe estar demostrado que el actuar de la víctima directa fue causa eficiente en la producción del resultado o daño.

Entiende la Sala que las entidades mencionadas se refieren a la causal de exclusión de responsabilidad de "hecho exclusivo y determinante de la víctima", causal que debe acreditarse bajo el entendido de que los hechos que la fundamentan son la causa adecuada, eficiente y determinante del daño, que sobrepasan la órbita de la responsabilidad que se pretende imputar a la administración, es decir, para que pueda predicarse la configuración de este eximente de responsabilidad estatal, el hecho (acción u omisión) ejecutado por la víctima debe superar la simple causalidad y ser fundamental para la creación del resultado dañoso, de tal manera que el ingrediente fáctico que acompaña el hecho dependa exclusivamente de la voluntad de la víctima, sin el cual nunca se hubiera producido el resultado. Luego, debe entenderse que es la actuación de la víctima la esencia fundamental del daño, su causa eficiente, pero que en sí mismo el hecho (acción u omisión) debe ser determinante, adecuado e inequívoco para la producción del resultado dañoso.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS** - Inexistente por falla del servicio vial. **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS** - No se comprobó omisión en señalización de vía cuyo mantenimiento y conservación se encontraba a su cargo. **ACCIDENTE DE TRÁNSITO** - Causado por el actuar imprudente de la víctima. **HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE LA VÍCTIMA** - Probado. Víctima pasó por alto el deber de atender a señales de tránsito.

Se tiene, entonces, que la víctima por imprudencia generó la colisión, de suerte que su compañera, hijo, padres y hermanos no serán indemnizados, simplemente porque la administración no es responsable. El análisis de las características de tiempo, modo y lugar descrito principalmente en el informe de accidente de tránsito llevan a esta Sala al convencimiento de que la víctima pasó por alto el deber jurídico de atender las señales de tránsito, omisión que para la Sala constituye la causa adecuada, eficiente y determinante del hecho dañino, pues de haber observado la señal de pare y haber inspeccionado ambos sentidos de la vía, la colisión no se habría producido. Cabe anotar que además de lo dicho, en el trámite se probó que había señalización en la vía (había señal de PARE en la intersección), de modo que la parte actora tampoco acreditó la falta de señalización supuestos en los que se fundamentaron la demanda y la alzada. Corolario de lo anterior, la sentencia de primer grado será confirmada en lo que tiene que ver con la denegación de las pretensiones y se modificará en el sentido de adicionar a la decisión la prosperidad de las excepciones propuestas, que señalan (i) a la víctima como ejecutor de lo acontecido y (ii) al municipio de Popayán y a la Nación como ajenos a la litis.

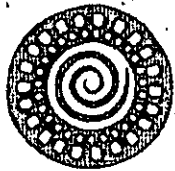
(Negrillas y subrayado fuera de texto)

Por su parte, el artículo 61 de la Ley 769 de 2002, señala: "... **ARTÍCULO 61. VEHÍCULO EN MOVIMIENTO.** Todo conductor de un vehículo deberá abstenerse de realizar o adelantar acciones que afecten la seguridad en la conducción del vehículo automotor, mientras éste se encuentre en movimiento."

En ese orden de ideas y teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado anteriormente transcrita de cara a la causal de responsabilidad de "hecho exclusivo y determinante de la víctima", se pudieron presentar otros factores como exceso de velocidad, se haya adelantado otro vehículo, falla mecánica del vehículo, circunstancias que desvirtuarían la imputación y, específicamente cualquier







**CUNDINAMARCA**  
"EL DORADO"  
"LA LEYENDA VIVE!"

responsabilidad por parte de la administración del departamento de Cundinamarca, además porque de un lado, no puede olvidarse ni perderse de vista que la conducción de vehículos está enmarcada en unas normas que los conductores deben acatar consagradas en el artículo 60 y siguientes de la Ley 769 de 2002 - Código de Nacional de Transito y además, en el caso sub lite, no se acredita por la parte demandante la existencia de un nexo de causalidad entre el daño sufrido y el aparente mal estado de la vía por falta de mantenimiento o falta o indebida señalización de la vía pública sin perjuicio y como lo he reiterado, que el mantenimiento o conservación de la vía donde ocurrieron los hechos, no está a cargo o bajo responsabilidad del Departamento de Cundinamarca, por cuanto no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca.

Es posible que la víctima haya ocasionado por imprudencia el accidente de tránsito de suerte que según lo informado por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca a través de oficio con el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019. El vehículo siniestrado corresponde a un vehículo modelo 1982, tipo volqueta. Es decir que para la fecha de ocurrencia del accidente había superado los 34 años y aun así se encontraba circulando, a pesar que la vida útil promedio de un vehículo de carga es de 20 años y según el reporte del RUNT y según el oficio dirigido por la Policía Nacional, firmado por el Intendente JHON FREDY TORRES NAVIA, Jefe de la Unidad de Tránsito y Transporte de la Palma, el vehículo no contaba con revisión técnico mecánica vigente, pues tenía fecha de vencimiento vencida.

También de acuerdo a lo informado por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca a través de oficio con el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019. el vehículo accidentado había superado en más de 10 años su vida útil pero se encontraba transitando por una vía risada y angosta, aspectos que lógicamente demandaban mayor pericia y prudencia del conductor al transitar por una vía en esas condiciones y en un vehículo antiguo que no contaba con su revisión técnico mecánica vigente, aspecto que resulta relevante pues no es procedente que él o la propietaria del vehículo, permitiera la operación del mismo sin verificar sus condiciones técnico mecánicas, maxime si se tiene en cuenta, que como lo ha indicado la Organización Mundial de la Salud, "conducir un vehículo está valorado como una actividad de alto riesgo, y por ello la persona debe ser consciente de ello y asumir su rol como conductor y responsable de su vida, la de sus acompañantes y la de los demás agentes en la vía. Cualquier distracción puede ser fatal..."

Por lo anterior, le solicito señor juez, denegar las pretensiones de la demanda y declarar probadas las excepciones propuestas, que señalan (i) a la víctima como ejecutor de lo acontecido y (ii) al departamento de Cundinamarca - Secretaría de Transporte y Movilidad como ajeno a la litis.

**CUARTA EXCEPCIÓN DE FONDO: LA CAUSA DEL SINIESTRO SE CONSTITUYE PARA EL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA - NIVEL CENTRAL EN UN HECHO FORTUITO, INTEMPESTIVO, INESPERADO, IMPREVISTO E IMPREVISIBLE, POR LO QUE LA CAIDA DE LAS ROCAS, NO DEBE COMPROMETER SU RESPONSABILIDAD.**

En sentencia del Honorable Consejo de Estado de fecha 12 de febrero de 2014, con número de radicación interno 050012331000199703191-01 (28807) DEMANDANTE: MIRIAM DEL SOCORRO JARAMILLO VALENCIA contra EL MINISTERIO DE TRANSPORTE E INVIAS, en una demanda bajo el medio de control de Reparación Directa sobre hechos similares, precisó:



Calle 26 #51-53 Bogotá D.C.  
Sede Administrativa - Torre Central Piso 8  
Código Postal: 111321 - Teléfono: 749 1692  
CundiGov @CundinamarcaGov  
www.cundinamarca.gov.co



"(...)

- **fuerza mayor**

La fuerza mayor es una de las especies que conforman el fenómeno jurídico denominado causa extraña, y que, al igual que el caso fortuito –excepto en los regímenes de imputación objetivos–, la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero, se erige como causal eximente de responsabilidad e impeditiva de imputación, comoquiera que, al constatarse la existencia de un daño antijurídico, y estructurarse a su vez una fuerza mayor, hay que concluir que éste no es imputable al obligado y/o demandado.

Reconociendo que la jurisprudencia del Consejo de Estado trata la fuerza mayor y el caso fortuito, como instituciones jurídicas disímiles –aspecto que se abordará más adelante–, es preciso observar lo establecido al respecto por el art. 64 del Código Civil –subrogado por el art. 1 de la ley 95 de 1980– que prescribe:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto á que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos (sic) de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

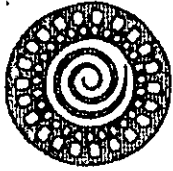
Este es el cimiento normativo de estas dos instituciones, y aunque el desarrollo de estas figuras ha sido vía jurisprudencia, es precisamente esa disposición la que establece los presupuestos para considerar estructuradas ambas eximentes de responsabilidad, siendo éstas, la imprevisibilidad y la irresistibilidad.

Hay que tener claro en este punto que, a pesar de que tanto la jurisprudencia como la doctrina especializadas en derecho privado entienden la fuerza mayor y el caso fortuito como una única causal exonerativa –Teoría monista–<sup>11</sup>, la jurisprudencia contenciosa y la doctrina en la materia, sostienen la denominada Teoría dualista, según la cual, hay que distinguir la fuerza mayor y el caso fortuito como dos instituciones jurídicas diferentes.

En este sentido, a pesar de que la jurisprudencia ha expuesto diversos criterios para argumentar tal distinción<sup>12</sup>, hoy día encuentra sustento únicamente, en la exterioridad o interioridad respecto al evento, actividad o servicio que produjo el daño antijurídico, lo cual exige, entonces, verificar si en el caso concreto éste se produjo dentro o fuera del campo de acción o de la esfera jurídica propia del obligado y/o demandado. Sobre el particular, expresó la Sala:

11 Ver, en este sentido: MAZEAUD Henri, MAZEAUD, León y TUNC André. Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual, Tomo II, Vol. II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1963; VALENCIA ZEA. Arturo. Derecho Civil. De las Obligaciones. Tomo III, 8ª ed., Temis, Bogotá, 1990; entre otros.

12 Al respecto, esta Sección, en sentencia de agosto 29 de 2007, exp. 15.949, expuso: "Varios han sido los criterios ensayados en la jurisprudencia con base en la doctrina sobre la distinción entre caso fortuito y fuerza mayor. Así, se ha dicho que: (i) el caso fortuito es un suceso interno, que por consiguiente ocurre dentro del campo de actividad del que causa el daño; mientras que la fuerza mayor es un acaecimiento externo ajeno a esa actividad; (ii) hay caso fortuito cuando la causa del daño es desconocida; (iii) la esencia del caso fortuito está en la imprevisibilidad, y la de la fuerza mayor en la irresistibilidad, y (iv) el caso fortuito se relaciona con acontecimientos provenientes del hombre y la fuerza mayor a hechos producidos por la naturaleza."



"Para efectos de la distinción, y de acuerdo con la doctrina<sup>13</sup> se entiende que la fuerza mayor debe ser:

"1) **Exterior:** esto es que está dotado de una fuerza destructora abstracta, cuya realización no es determinada, ni aún indirectamente, por la actividad del ofensor.

"2) **Irresistible:** esto es que ocurrido el hecho el ofensor se encuentra en tal situación que no puede actuar sino del modo que lo ha hecho.

"3) **Imprevisible:** cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por quien lo alega era imposible pronosticarlo o predecirlo<sup>14</sup>.

"A su vez, el caso fortuito debe ser interior, no porque nazca del fuero interno de la persona, sino porque proviene de la propia estructura de la actividad riesgosa, puede ser desconocido y permanecer oculto. En tales condiciones, según la doctrina se confunde con el riesgo profesional, y por tanto no constituye una causa de exención de responsabilidad"<sup>15</sup> -Negrilla original-

En esa línea de pensamiento, cabe precisar que tanto la fuerza mayor como el caso fortuito son especies de la eximente de responsabilidad denominada causa extraña, y, por tanto, tornan estéril la imputación de un daño antijurídico, al obligado y/o demandado.

De otro lado, es necesario concluir que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 64 del Código Civil, es conditio sine qua non, para la estructuración de la fuerza mayor o del caso fortuito, según el evento que confluya la irresistibilidad y la imprevisibilidad respecto al suceso que se pretende establecer como causa extraña o exonerativa de responsabilidad.

También hay que tener presente que, las particularidades y los elementos propios de la fuerza mayor y del caso fortuito impiden la catalogación y delimitación, de forma expresa, de los supuestos que las estructuran, por tanto, su constitución exige un examen riguroso en cada caso concreto. Así, en cada situación fáctica debe constatarse la presencia de los requisitos de la respectiva eximente, pues, a pesar de que pueda asimilarse a otras circunstancias afines, existe la posibilidad de que varíe el supuesto en diversos aspectos.

Bajo esta visión de las cosas, y considerando que la parte demandada alega la existencia de una fuerza mayor en el caso concreto, es necesario recordar que su estructuración exige la confluencia de tres condiciones a saber: i) la exterioridad; ii) la imprevisibilidad; y

<sup>13</sup> PEIRANO FACIO, Jorge. Responsabilidad Extracontractual. 3ª ed. Temis. Bogotá. 1981. Págs. 451 a 459. -cita original-

<sup>14</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 13 de noviembre de 1962. -cita original-

<sup>15</sup> Sección Tercera, sentencia de febrero 26 de 2004, C.P. Germán Rodríguez Villamizar. Exp. 13.833.



233

iii) la irresistibilidad, respecto a la actividad, suceso o servicio que causó el daño<sup>16</sup>; y de faltar uno de ellos, habrá que desestimar la constitución de la causal eximente y, consecuencialmente, examinar el fondo del asunto, de acuerdo con el régimen de imputabilidad aplicable al caso concreto.

Según lo expuesto, para examinar si el acaecimiento de una determinada circunstancia constituye fuerza mayor, es necesario observar, en primer término, lo concerniente a su exterioridad, comoquiera que, de concluirse que el suceso se presentó al interior del campo de acción o de la esfera jurídica propia del obligado y/o demandado, se estaría, posiblemente, en un evento de caso fortuito.

En lo que concierne a la primera condición, se tiene que un suceso o circunstancia es exterior, cuando es extraña o ajena al sujeto obligado y/o demandado, esto es, que su ocurrencia no es determinada por su accionar, ni siquiera, indirectamente. Se trata pues, de examinar la relación de dependencia entre el sujeto y el suceso, ya que si éste se presenta por fuera de una relación de dependencia respecto a la actividad propia del obligado y/o demandado, es imperativo concluir su exterioridad.

En ese orden, se entiende por imprevisibilidad, aquella condición según la cual, el acaecimiento del suceso o circunstancia que produjo el daño antijurídico era impensado o insospechado, generando su ocurrencia repentina, efectos del todo sorprendivos. Sobre el particular, ha expuesto la doctrina:

"Por otra parte, es necesario que haya habido, rigurosamente, imposibilidad de prever el acontecimiento. Interesa, según se reconoce, guardarse aquí el acontecimiento. Interesa, según se reconoce, guardarse aquí de una exageración. En efecto, se está tentado de afirmar que todos los acontecimientos son previsibles, salvo aquellos que se producen por primera vez; y ¿no es sabido que no hay nada nuevo bajo el sol? Tal como puede ser el sentido de la noción, de imprevisibilidad: **Decir que un acontecimiento era imprevisible significa que no había ninguna razón especial para pensar que se produciría ese acontecimiento.** Una simple posibilidad vaga de realización no podía bastar para excluir la imprevisibilidad." <sup>17</sup> -Resalta la Sala-

Por su parte, la jurisprudencia entiende la imprevisibilidad en los siguientes términos:

"La imprevisibilidad que determina la figura, se presenta cuando no es posible contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia. Para establecer que es lo previsible resulta necesario considerar las circunstancias particulares del caso concreto; supone verificar las previsiones normales que habrían de exigirse a quien alega el fenómeno liberatorio. (...)

"De igual manera, en sentencia proferida el 23 de junio de 2000, expediente 5475, manifestó que deben tenerse en cuenta tres criterios sustantivos:

16 Sobre el particular, la Sala Plena de esta Corporación expuso: "La fuerza mayor se caracteriza, pues, por la reunión de esas diferentes condiciones [exterioridad, imprevisibilidad e irresistibilidad], y tiene como consecuencia la exoneración, en todos los sistemas de responsabilidad (culpa, presunción de culpa y aún en las hipótesis de responsabilidad sin culpa). La exoneración será total si el acontecimiento constitutivo de fuerza mayor es la causa exclusiva del daño." (Sentencia de julio 13 de 1999, Rad. AC-7715)

17 MAZEAUD Henri, MAZEAUD, León y TUNC André. Ob. Cit. Pág. 178.







234

47

"1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo."<sup>18</sup>

Así las cosas, un hecho es imprevisible cuando, partiendo de la anormalidad en su ocurrencia, su acaecimiento no era probable y, por tanto, se produjo en condiciones de sorpresa y excepcionalidad.

Por último, la irresistibilidad "[s]e refiere a la imposibilidad objetiva para el sujeto de evitar las consecuencias derivadas del hecho imprevisto"<sup>19</sup>. Bajo este entendimiento, para que se estructure la fuerza mayor es preciso que luego de constatar la exterioridad del suceso causante del daño antijurídico y su imprevisibilidad, se examinen las posibilidades del sujeto para contrarrestar sus efectos, lo cual se advierte al observar que, a pesar de que se adoptaron las medidas pertinentes, y con la diligencia debida, fue inevitable la causación de los efectos, pues están por fuera de su control físico o material. Es así como, esta Sección -sentencia de septiembre 11 de 2003, exp. 14.781- citando la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, expuso:

"La Sala de Casación Civil de la Corte en la providencia reseñada, sobre este requisito señaló:

"La jurisprudencia de esta Corporación de igual manera, ha entendido que este elemento de la fuerza mayor consiste en que haya sido absolutamente imposible evitar el hecho o suceso aludido, no obstante los medios de defensa empleados por el deudor para eludirlo" (Sentencia del 13 de diciembre de 1962, G.J. C, pag. 262), como también que "implica la imposibilidad de sobreponerse al hecho para eludir sus efectos. La conducta del demandado se legitima ante el imperativo de justicia que se expresa diciendo: *ad impossibilia nemo tenetur*." (Sentencia del 31 de mayo de 1965, G.J. CXI y CXII pag. 126)

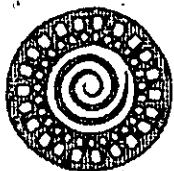
"Irresistible, también ha puntualizado la Sala, es algo inevitable, fatal, imposible de superar en sus consecuencias" (Sent. del 26 de enero de 1982, G.J. CLXV pag. 21)."

Cabe señalar en este punto que, la irresistibilidad respecto a los efectos del suceso no se verifica con la existencia de una "dificultad" para contrarrestarlos, por compleja que ésta sea, comoquiera que, aunque en este último caso, el sujeto obligado y/o demandado tenga que realizar un esfuerzo máximo para evitarlos, incurriendo, incluso, en altos costos, y en actividades más gravosas, no se trata de aspectos o fenómenos insuperables, y, por ende, no se configurará la fuerza mayor<sup>20</sup>.

18 CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia de septiembre 11 de 2003. C.P. Ricardo Hoyos Duque. Exp. 14.781.

19 *Ibidem*.

20 Sobre el particular, expone la doctrina: "Desde el instante en que exista un medio para cumplir con la prestación prometida, sean cuales sean los sacrificios que deba consentir para obtenerlo, permanece obligado, se halla incurso en culpa, no existe fuerza mayor. (...) En esta tesis se opone la imposibilidad a la simple dificultad, por no constituir esta última el obstáculo insuperable exigido para que exista fuerza mayor." (MAZEAUD Henri, MAZEAUD, León y TUNC André. Ob. Cit. Págs. 172 y 211.)



Igualmente, hay que tener claridad en cuanto a que, tanto la imprevisibilidad como la irresistibilidad, deben examinarse respecto a los efectos producidos por el suceso o acontecimiento exterior, y no frente al fenómeno como tal. Así, se prescindirá de analizar las condiciones propias de la causa para determinar las de sus consecuencias, que son, en últimas, las que permitirán concluir la constitución de la eximente de responsabilidad. A esta conclusión ha llegado la Sección en oportunidades anteriores, donde expuso al respecto:

**"La fuerza mayor solo se demuestra... mediante la prueba de un hecho externo y concreto (causa extraña). Lo que debe ser imprevisible e irresistible NO ES EL FENOMENO COMO TAL, SINO SUS CONSECUENCIAS. En síntesis, para poder argumentar la fuerza mayor, el efecto del fenómeno no solo debe ser irresistible sino también imprevisible, SIN QUE IMPORTE LA PREVISIBILIDAD O IMPREVISIBILIDAD DE SU CAUSA. Además de imprevisible e irresistible debe ser exterior del agente, es decir, no serle imputable desde ningún ámbito..."<sup>21</sup>**

Posteriormente, en sentencia de noviembre 27 de 2002<sup>22</sup>, indicó:

**"Observa la Sala que la Nación en dicha defensa se limitó a alegar la causa del hecho externo (presencia del tronco por la corriente y fuertes corrientes del río) pero aunque comprobó la presencia del tronco no indicó en la demanda ni tampoco probó dentro del juicio que ese hecho externo EN SU EFECTO se hizo irresistible e imprevisible para el Estado, el cual es indispensable para tener por probada la exonerante aducida; porque, como lo ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado, la fuerza mayor que exonera es sólo aquella que en su EFECTO se hace irresistible e imprevisible (vis major), es decir que genera imposibilidad absoluta; 'la irresistibilidad radica en que ante las medidas adoptadas, le fue imposible al deudor evitar que el hecho se presentara, por escapar por entero a su control'. (...)**

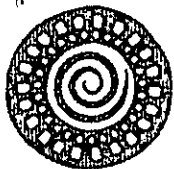
"Por lo tanto la prueba relativa a la presencia de un tronco que bajaba por la corriente no se erige en demostrativa por sí sola de la causa irresistible e imprevisible para el Estado, de imposibilidad manifiesta de impedir el naufragio. Se resalta que la fuerza mayor como exonerante no la constituye el simple hecho externo como causa, sino una cualidad que va más allá de este hecho como es otro: el imposibilitante de detener los efectos dañinos." -Subrayas y mayúscula originales-

Considerando, entonces, que la imprevisibilidad e irresistibilidad se predicán de las consecuencias o efectos producidos, y no del fenómeno o causa respectiva, es necesario concluir, con fundamento en todo lo expuesto, y de cara a las particularidades del caso concreto, que la primera de estas dos categorías en mención no se realiza -asunto que

<sup>21</sup> Sentencia de junio 15 de 2000, exp. 12.423. Esta posición se reiteró en Sentencia de mayo 2 de 2002. C.P. María Elena Giraldo Gómez. Exp. 13.477.

<sup>22</sup> Sentencia de noviembre 27 de 2002. C.P. María Elena Giraldo Gómez. Exp. 13.090.





se explicará más adelante-, descartando en consecuencia la segunda en tanto vienen íntimamente ligadas a los efectos del suceso, siendo la primera preventiva y la segunda impeditiva de las consecuencias. Por lo tanto, descartada la configuración de estas dos condiciones, se tendrá como no configurada la causa extraña por fuerza mayor y, en ese orden, el obligado y/o demandado se declarará responsable, comoquiera que el daño antijurídico le es imputable.

#### - El caso concreto

Teniendo claridad sobre las circunstancias fácticas en que se produjo el daño antijurídico examinado, es necesario resolver la excepción propuesta por la parte demandada, quien consideró que aquél no le era imputable, debido a la estructuración de una fuerza mayor. En este sentido, con fundamento en los medios de conocimiento que obran en el proceso, se procederá a hacer el estudio configurativo de la causal frente a los requisitos señalados.

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra que el suceso o circunstancia acaecida en el caso concreto, esto es, el desprendimiento de unas rocas del talud, que se precipitaron sobre el vehículo en el que se desplazaba el señor José Ocampo Martínez el día del accidente, fue exterior o ajena a la entidad pública demandada en tanto su actuar positivo o negativo, no determinó su acaecimiento, pues se trató de un fenómeno natural que desbordó la esfera jurídica o campo de acción de la administración, representada por el Instituto Nacional de Vías.

Así, forzoso es concluir que no dependía del INVIAS la ocurrencia del fenómeno natural que se presentó en la zona del accidente el día de los hechos, pues escapaba del todo a su alcance y determinación, sobrepasando el marco de la demandada, lo cual lleva a definir tal circunstancia -el desprendimiento de rocas- como un asunto exterior a su actuar administrativo.

Ahora bien, configurada la primera condición requerida para la estructuración de la fuerza mayor -la exterioridad-, es preciso establecer lo concerniente a la imprevisibilidad, considerando que ésta se examina respecto a los efectos del fenómeno o suceso exterior acaecido el día del accidente, esto es, frente a la previsibilidad de las consecuencias generadas por el desprendimiento de las rocas que se precipitaron a la carretera.

De esta forma, al examinar el sub iudice, se observa que los efectos de la caída de las rocas del talud, se concretaron en el accidente ocurrido en la Troncal del Café a la altura de la carretera Albania - Bolombolo K 58+600. Por lo tanto, considerando esa situación, es que se analizará la previsibilidad por parte de la entidad demandada.

Bajo esta óptica, la Sala considera que este tipo de accidentes sobre la vía, en sectores señalizados como peligrosos de derrumbes, viene a ser un asunto totalmente previsible por la entidad que tiene bajo su guarda el mantenimiento de la misma, en tanto su marco de acción no solo comprende la ejecución de obras de prevención sobre la calzada, sino que se extiende a velar por la seguridad de los transeúntes, los que pueden verse afectados por este tipo de desprendimientos de tierras o de rocas; de allí que lo sorpresivo que caracteriza a este presupuesto de la eximente, no tiene cabida en este caso. Se observa como el Instituto Nacional de Vías, al enterarse del accidente, inicia gestiones de contingencia ante las distintas autoridades ambientales para alertar sobre la





inminencia de estos accidentes; en aras de que se tomen las medidas pertinentes<sup>23</sup>, realizando con ello su deber de protección. Pero para el caso que nos ocupa fue un actuar tardío, en tanto su carácter reaccionario al evento dañoso, y no preventivo, lo que viene a constituir el objeto del reproche.

En casos similares, la jurisprudencia ha sido uniforme en exigirle al Instituto Nacional de Vías, por un lado, la idónea señalización de peligro en las zonas de alta inminencia de derrumbes, como una de las medidas para alertar a quienes transitan en las vías de su propiedad; y por el otro, la implementación de acciones de prevención para evitar que lo anunciado como peligroso se realice, presentándose con ello accidentes como el del caso sub exámine. En ese sentido prevalecen los siguientes pronunciamientos:

Sentencia del 20 de mayo de 1993. C.P. Daniel Suarez Hernández, expediente 7776.

"En el sector donde se presentó el desastre, el diseño del talud fue errado, circunstancia que unida a la falta de acciones necesarias para el control y manejo de aguas existentes en el sitio, produjo el derrumbamiento del alud sobre la carretera. Las demandadas apoyan su defensa en el hecho de que si bien a ellas corresponde la construcción y sostenimiento de las carreteras, no les atañe el mantenimiento de las montañas ni de las cuencas hidrográficas. Este argumento no las puede eximir de responsabilidad porque el mantenimiento de una vía debe comprender la disposición de todas las medidas de previsión para evitar o por lo menos advertir debidamente la existencia de zonas de derrumbe. Y en este caso tiene menos fuerza el argumento de la defensa porque aquí lo que sepultó el bus fue el alud que se derrumbó porque al realizar la construcción de la vía no se tuvo la previsión de efectuar el corte con un ángulo de talud adecuado tanto con la composición geológica del terreno, como con el clima húmedo tropical de altas precipitaciones fluviales, (...). Así las cosas, la sala encuentra que las demandadas deben responder por los daños antijurídicos que sufrieron los demandantes con ese desastre, porque fallaron en la prestación del servicio, falla que empezó desde el mismo momento en que se construyó la carretera y que se agravó con la falta de control sobre las aguas y la falta de señalización en relación con el peligro de derrumbe que existía en el sitio."

Sentencia del 20 de septiembre de 2007. C.P. Ruth Stella Correa, expediente No 15740.

"De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, el daño originado como consecuencia de un deslizamiento de tierra es imputable al Estado en los eventos en los cuales el hecho se causa por la omisión, o defectuosa señalización de las vías públicas, o cuando se produce un deslizamiento intempestivo de tierra el cual exija la instalación de señales preventivas, o cuando no se realiza la señalización de vías que se encuentren en reparación o en sitios que sean considerados de alto riesgo, o cuando existe omisión por parte de la administración en la ubicación de medidas preventivas que informen la presencia de cambios transitorios en las vías públicas. 1

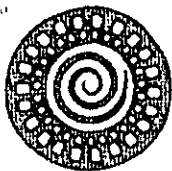
(...)

La Sala considera que, de acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, el daño es imputable al Departamento del Tolima por omisión de colocar señales

23 Fls 50, 51, 53 y 54. Cdo No 1. Tribunal.







preventivas que advirtieran sobre los riesgos de deslizamientos en la vía y por la omisión de construir obras civiles que evitaran los deslizamientos".

Sentencia del 21 de febrero de 2011. C.P. Gladys Agudelo Ordoñez, expediente No 17520.

"En relación con la responsabilidad que se le imputa al INVÍAS por haber omitido las correspondientes medidas de seguridad en el sector conocido como El Tabor, lugar en el cual ocurrió un derrumbe de grandes proporciones que cobró la vida de varias personas, habría que decir que en aquellos casos en los cuales se debate la responsabilidad del Estado como consecuencia del incumplimiento del deber legal de la Administración, de mantener en óptimo estado de conservación, mantenimiento, señalización y seguridad de las vías públicas, el título de imputación aplicable es el de falla del servicio. En efecto, la omisión de un deber legal que ha dado lugar a un resultado dañoso configura una falla en la prestación del servicio.

(...)

También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2º, inciso 2º, de que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (...) "Constituye un deber imperativo del Estado la utilización adecuada de todos los medios que se encuentran a su alcance en orden a cumplir el cometido institucional; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; si el daño ocurre a pesar de su diligencia, no es posible que resulte comprometida su responsabilidad".

Volviendo al caso concreto, y en consonancia con lo expuesto, cabe preguntarse, de acuerdo con lo anterior, puede concluirse que el accidente derivado del deslizamiento de rocas que se produjo en la zona, en el que murió el señor José Augusto Ocampo, era previsible para la entidad demandada?

(...)"

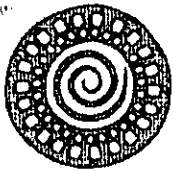
En otra jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado de fecha 11 de mayo de 2006 con número de radicación interno 66001 - 23-31-000-1996-03396-01 (15042) DEMANDANTE: GRACIELA PARRA Y OTROS contra LA NACIÓN - MINTRANSPORTE - INVÍAS Y OTROS, en una demanda bajo el medio de control de Reparación Directa con relación a un caso similar, señaló:

(...)

En relación con la imputabilidad del daño a la entidad demandada, en el libelo se afirmó que el derrumbe de la carretera era atribuible a la Nación - Ministerio del Transporte - Instituto Nacional de Vías "INVÍAS", por no habersele dado a la misma el mantenimiento y conservación que se requería en razón del riesgo de inestabilidad que presentaba el terreno y, al conocer dicha situación no se tomó ninguna medida para prevenir y contrarrestar lo que acontecía.

Frente a estos hechos, INVÍAS alegó que si bien era cierto la vía en donde ocurrieron los hechos era nacional y por ende su mantenimiento le correspondía, dicho deber no tenía





239

relación alguna con el mantenimiento del acueducto que conducía el agua del Municipio de Santa Rosa de Cabal al Municipio de Dosquebradas, el cual fue, según su defensa, la causa real de que el terreno hubiese colapsado, pues fueron las fugas de la tubería de propiedad de la Empresa Municipal de Servicios de Dosquebradas, lo que saturó la tierra y generó el deslizamiento. Por lo tanto, atribuyó los hechos a dicha entidad.

El análisis en conjunto del acervo probatorio, permite concluir que se acreditó en debida forma, que el día 19 de junio de 1995 en la vereda La Hermosa Municipio de Santa Rosa de Cabal (Risaralda) se presentó un deslizamiento del talud de la carretera que une los Municipios de Pereira y Santa Rosa de Cabal, hecho que produjo la muerte del señor MIGUEL ANGEL HENAO HENAO, quien quedó sepultado cuando se encontraba en su casa.

En relación con el deber de mantenimiento de la infraestructura vial, ha dicho la Sala que, la conservación de carreteras significa el mantenimiento rutinario y periódico de las diferentes carreteras nacionales:

"El mantenimiento consiste en las actividades necesarias para conservar el patrimonio invertido en una carretera en condiciones aceptables de funcionalidad, dentro de ciertos límites de deterioro, lo más cercano al estado en que tenían en el momento de su construcción o de su última rehabilitación o mejoramiento. El mantenimiento periódico es el que requiere una carretera ocasionalmente o con una periodicidad superior a un año para conservar el patrimonio vial dentro de ciertos límites de aceptación para la operación vehicular. El mantenimiento rutinario es el que se realiza en las zonas aledañas a la calzada de la carretera, comprende entre otras actividades, la poda, corte y retiro de árboles"<sup>24</sup>.

La responsabilidad del Estado por omisiones en el deber de mantenimiento de las carreteras ha sido deducida por la Sala, para cuando se demuestra, por ejemplo, que las condiciones naturales del terreno, conocidas con anterioridad por las entidades demandadas, hacían previsible el desprendimiento de materiales de la montaña aledañas a las carreteras y éstas no tomaron las medidas necesarias para evitar una tragedia<sup>25</sup>, o se demuestra que habiéndose dado aviso a la entidad sobre un daño en la vía, que impide su uso normal, no es atendida la solicitud de arreglarlo, ni se ha encargado de instalar las correspondientes señales preventivas<sup>26</sup> o cuando se demuestra que unos escombros permanecieron abandonados en una carretera durante varios meses, sin que fueran objeto de demolición por INVÍAS para el restablecimiento de la circulación normal de la vía<sup>27</sup>. En síntesis, la sola demostración de la ocurrencia de un

24 Sentencia del 11 de abril de 2002, exp: 73001-23-31-000-1994-1578-01(12500)

25 En sentencia del 9 de noviembre de 1995 dijo la Sala: "...resulta procedente deducirle responsabilidad a la administración por los hechos que se le imputan, pues obró con negligencia al no instalar las señales que advirtieran sobre el riesgo y al permitir que particulares y vehículos transitaran por el área de la tragedia, sobre todo, cuando las condiciones geológicas, el mal tiempo reinante y los peligros del trabajo que adelantaban para despejar la vía, hacía aconsejable la aplicación de medidas orientadas a impedir su desplazamiento, hasta que mejoraran sustancialmente las condiciones que entonces afectaban la utilización del referido tramo. Viene a constituir otro ingrediente de culpa de la administración, la falta de atención de estudios técnicos que recomendaban la construcción de una variante, para evitar el paso por el lugar donde sucedieron los hechos, lo mismo que la falta de construcción de obras para el mantenimiento como alcantarillas, muros de contención y drenaje que hubiese facilitado la conducción del agua y de los materiales que arrastraba, para arrojarlos a lugares seguros y así evitar la erosión del suelo y facilitar el buen manejo de los desechos que caían a la banca carretable".

26 Sentencia de 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646.

27 Sentencia de 30 de marzo de 2000, expediente 11877.





derrumbe o caída de piedras en una vía por sí sola no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños que con tal situación se causan, a esa prueba debe unirse la de la imputabilidad del daño al Estado, que no es otra que la demostración de que el hecho que causó el daño se produjo como consecuencia de la omisión en que incurrió la entidad, en su deber de mantenimiento de las vías, o de alguna actuación con la cual se haya causado el daño<sup>28</sup>.

Concretamente para el sector de La Hermosa sitio en donde ocurrieron los hechos, en dicho estudio se dijo que esta zona se localizaba en el occidente del área urbana, entre la Quebrada San Roque y el Río San Eugenio, y cuyo terreno tenía un área aproximada de 50 hectáreas y a unos 120 metros por debajo de la cota de la planta del acueducto. Según el informe, este sector tiene una alta vocación para ser completamente urbanizado, por la infraestructura existente (acueducto, alcantarillado y vías de acceso) en las diferentes etapas de Villa Hermosa.

En relación con esta zona se dijo que la principal limitante la constituían las márgenes de las quebradas y del río, pues se encontraban bastante deterioradas por los diferentes procesos erosivos, como movimientos de masa, socavación de orillas, sobrepastoreo y el mal manejo de las tierras por parte de sus moradores.

Por su parte, en el Diseño de Control de Erosión en las Cabeceras Municipales realizado por la CARDER en abril de 1995, también antes de la ocurrencia de los hechos, se estableció que el sector de la Banca Central del Ferrocarril en donde se encuentran las vías del acceso al Barrio La Hermosa se caracteriza por presentar pendientes fuertes que han favorecido la generación de movimientos de masa en épocas diferentes. Según este informe, antes de la colonización de la región por el hombre, ocurrieron grandes movimientos de masa, algunos de los cuales aun tienen gran parte de sus productos sobre el talud, mientras en épocas más recientes, después que el hombre intervino el ambiente, se han generado con más frecuencia deslizamientos tipo derrumbes.

Allí se dijo, que todos los materiales rocosos aflorantes en este tramo, corresponden a los depósitos de flujos de escombros que forman la terraza de Santa Rosa, los que se caracterizan por presentar un alto grado de meteorización química y grandes cantidades de arcillas de color claro. Esta propiedad, ayudada con el alto contenido de agua y la pendiente, facilitan la generación de movimiento de masa, aunado al hecho de que no hay cunetas entre la vía y el talud, y el agua que brota de los manantiales es recogida por un solo canal que atraviesa la carretera, canal que está semidestruido por falta de mantenimiento.

Finalmente, en el Inventario de Zonas Subnormales y de Zonas de Riesgo en el Municipio de Santa Rosa de Cabal de octubre de 1993, antes de los hechos, se señaló que todo el asentamiento se clasificaba bajo el código R1K, lo que significaba que dicha zona se encontraba sometida a riesgo geotécnico e hidrológico, en donde el total de viviendas a reubicar eran 17. Allí, también se dijo que todo el asentamiento estaba ubicado dentro de la zona de influencia del Río San Eugenio, sobre una ladera inestable, con numerosas cicatrices de antiguos movimientos de masa y que pueden llegar a destruir o taponar las obras a construir.

28. Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia de 24 de febrero de 2005, M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio, Exp. 14335, Actor: María Mercedes Gallego y otros.





54

ZH

Todo lo anterior sumado al hecho de que gran parte del Municipio de Santa Rosa de Cabal tiene un alto índice de movimientos sísmicos, a raíz de fallas geológicas que presentan evidencias de actividad tectónica cuaternaria, tal y como se expresó en el estudio de geología ambiental.

Lo anterior significa que aunque en este proceso las copias de dicho estudio sí cumplieron con las exigencias legales para poder valorarlas, de su análisis no se puede establecer la real causa del deslizamiento, pues éste pudo tener múltiples causas, como por ejemplo, las condiciones freáticas del terreno, la presencia de aguas subterráneas que hacían que la tierra fuera muy húmeda y por lo tanto inestable, el movimiento constante de la tierra por el alto flujo vehicular o por las fallas geológicas que generan movimientos sísmicos, fallas en los rellenos del terreno o las fugas de agua provenientes de la tubería ubicada en la zona, tal y como se concluyó en el fallo dictado con ocasión de estos mismos hechos.

Por otro lado, en el proceso tampoco se acreditó que INVIAS conociera de dichas dificultades y omitiera su solución. En efecto, el Administrador del Mantenimiento Vial del Instituto Nacional de Vías para la fecha de los hechos, Ingeniero JOSE ADALBERTO JIMÉNEZ MARTINEZ manifestó en su declaración lo siguiente:

"No recuerdo, para la época de los hechos si se recibieron o no informes haciendo referencia a irregularidades o a anomalías en el lugar de los hechos. Infortunadamente si algún estudio habían hecho organismos especiales, como Carder por ejemplo como de geología o inestabilidad de la zona no fueron suministrados al Instituto" (fls. 148-149 C-6)

Igualmente, el Asesor de la Dirección General del Instituto Nacional de Vías, Ingeniero JOSE DE LA CRUZ VELASQUEZ afirmó que no sabía si con anterioridad a los hechos que ahora se analizan "se hubieran dado estudios a través de los cuales se hubieran detectado riesgos y a la vez recomendaciones para evitar el deslizamiento. Con posterioridad a los hechos no hubo estudios que yo conozca, en los cuales se haya dejado establecido la causa del deslizamiento" (fl. 151 C-6)

De conformidad con todo lo expuesto, la Sala no tiene elementos suficientes para imputar el daño a la entidad demandada.

(...)"

**En relación con hechos similares al de la solicitud de conciliación extrajudicial debe anotarse que el Consejo de Estado ya decidió un caso similar a través de la sentencia de 24 de febrero de 2005, Exp. 14335, Actor: María de las Mercedes Gallego y otros contra el Instituto Nacional de Vías "INVIAS" con ponencia de la Dra. Ruth Stella Correa Palacio, en donde resultó también muerto el señor LUIS MARIA MARIN. Así, en dicha oportunidad la Sala concluyó:**

"(...)"

Con fundamento en el acervo probatorio recaudado sólo se encuentra acreditado que el señor Luis María Marín falleció el 19 de junio de 1995, por sofocación al haber sido sepultado por el desprendimiento de la banca de la carretera Santa Rosa-Pereira, en el sitio conocido como Villa Hermosa, La Hermosa o Veracruz y que con posterioridad al hecho, el Instituto Nacional de Vías contrató la ejecución de obras civiles para la recuperación de la vía.







242

"Pero, no se demostró la causa del deslizamiento y mucho menos que ésta fuera imputable a la entidad demandada por omisión en el cumplimiento de sus funciones

"En otros términos, no hay lugar a afirmar que dicho deslizamiento de tierra tuviera como causa la falla del servicio por omisión de la entidad demandada, al no darle a la banca de la carretera el mantenimiento necesario para estabilizar el talud ni es posible inferir esa conclusión de la simple existencia de la obligación a cargo del INVIAS de conservar la vía, ya que dicho deslizamiento pudo tener múltiples causas, entre ellas filtraciones por mal mantenimiento del acueducto, cuyas reparaciones correspondían a otra entidad pública.

"En consecuencia, como no está demostrado que el desprendimiento de la banca de la carretera Pereira-Santa Rosa de Cabal, que causó la muerte al señor Marín le es imputable a la demandada, en virtud de la omisión en el cumplimiento de sus funciones, no hay lugar a declarar su responsabilidad y, por lo tanto, se confirmará la sentencia impugnada." 29

(...)"

#### PARA EL CASO CONCRETO

De acuerdo con la jurisprudencia anteriormente transcrita se encuentra que el suceso o circunstancia acaecida en el caso concreto, esto es, la presunta caída de rocas en la calzada y los residuos de caída de rocas, que manifiesta la parte demandante se presentaban en la vía al momento del accidente de tránsito ocurrido el 23 de octubre de 2016, es un hecho exterior o ajeno al Departamento de Cundinamarca Nivel Central, en tanto su actuar -positivo o negativo- ya que mi representado no determinó su acaecimiento, pues se trató de un fenómeno natural que desbordó la esfera jurídica o campo de acción de la administración y como además se ha reiterado no se trataba de una vía departamental y por tanto, el Departamento de Cundinamarca no tenía manera de prever la ocurrencia de esta situación caída de rocas y menos aun de adelantar acciones de mantenimiento para retirar los residuos que caían sobre la vía - materia de la demanda.

Así, forzoso es concluir que no dependía del Departamento de Cundinamarca la ocurrencia del fenómeno natural que se presentó en la zona del accidente el día de los hechos, pues escapaba del todo a su alcance y determinación sobrepasando el marco de la convocada, lo cual lleva a definir tal circunstancia -el desprendimiento de rocas- como un asunto exterior a su actuar administrativo.

Ahora bien, configurada la primera condición requerida para la estructuración de la fuerza mayor -la exterioridad-, es preciso establecer lo concerniente a la imprevisibilidad, considerando que ésta se examina respecto a los efectos del fenómeno o suceso exterior acaecido el día del accidente, esto es, frente a la previsibilidad de las consecuencias generadas por el desprendimiento de las rocas que se precipitaron a la carretera.

De esta forma, al examinar el *sub judice*, se observa que los residuos de caída de rocas, se presentaron en la vía denominada LA PALMA - CAPARRAPI, VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31+700) de acuerdo con lo establecido en el Decreto Departamental No. 171 del 27 de junio de 2003, dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca y al no hacer parte de la red vial a cargo del

29 ibidem





243

56

Departamento de Cundinamarca, no existe alguna manera de que a mi representado - Departamento de Cundinamarca le fuera posible prever la caída de rocas para realizar un mantenimiento a esta vía.

Bajo esta óptica, si bien el H. Consejo de Estado ha considerado que este tipo de accidentes sobre la vía, en sectores señalizados como peligrosos de derrumbes, viene a ser un asunto totalmente previsible por la entidad que tiene bajo su guarda el mantenimiento de la misma, en tanto su marco de acción no solo comprende la ejecución de obras de prevención sobre la calzada, sino que se extiende a velar por la seguridad de los transeúntes, los que pueden verse afectados por este tipo de desprendimientos de tierras o de rocas; de allí que lo sorpresivo que caracteriza a este presupuesto de la eximente, no tiene cabida en este caso, por cuanto el Departamento de Cundinamarca no tiene bajo su guarda el mantenimiento y conservación de esta vía por cuanto no es una vía de carácter departamental, sino que al parecer es Nacional y sin lugar a dudas se trata de un hecho imprevisible para mi representado; ya que el mantenimiento y conservación de la vía no está a su cargo o bajo su responsabilidad y no tenía forma de prever lo sucedido el 23 de octubre de 2016 (fecha de los hechos).

Volviendo al caso concreto y en consonancia con lo expuesto, cabe preguntarse: ¿de acuerdo con lo anterior, puede concluirse que el accidente ocurrido el 23 de octubre de 2016, era previsible para el Departamento de Cundinamarca?

La respuesta al interrogante anterior es negativa, en la medida en que el desprendimiento de rocas o posibles movimientos de tierra en la zona del accidente era una circunstancia no conocida por el Departamento de Cundinamarca - Nivel Central, lo que significa que mi representado no se encontraba en la posición de evitar los hechos ocurridos el 23 de octubre de 2016, ni se encontraba dentro de su órbita de control, por cuanto este corredor vial donde ocurrieron los hechos materia de la demanda, no es departamental y no tenía forma de conocer sobre la inminencia del peligro y tampoco tenía la obligación de llevar a cabo el mantenimiento de la vía, con medidas de prevención, y de protección para quienes se sirven de la vía circundante al mismo y por ende, el Departamento de Cundinamarca no incurrió en una omisión constitutiva de falla del servicio, ni incumplió o contenidos obligacionales a su cargo, ni tampoco incurrió en un actuar negativo que incidió en el hecho que hoy nos ocupa.

Así las cosas, se cumple, entonces con la segunda condición requerida para la estructuración de la fuerza mayor para el Departamento de Cundinamarca, pues, además de constatarse la exterioridad del movimiento de rocas en la montaña, sus efectos fueron imprevisibles para el Departamento de Cundinamarca - Nivel Central, quien no era consciente de la proclividad de la zona a los accidentes. Por ende, considerando que para la estructuración de la fuerza mayor deben confluír la exterioridad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad, forzoso es concluir que se presentó una causa extraña, por fuerza mayor, que impide la imputación del daño antijurídico en contra del Departamento de Cundinamarca.

De esta forma, se concluye que el daño antijurídico examinado *supra* no le es imputable al Departamento de Cundinamarca - Nivel Central a título de falla en la prestación del servicio, por cuanto, además no le correspondía haber realizado las obras requeridas y necesarias para evitar y contrarrestar los accidentes que se presentaban en la zona del accidente, y que, en todo caso, eran imprevisibles.

Aunado a lo anterior y como lo ha precisado el H. Consejo de Estado, la sola demostración de la ocurrencia de caída de piedras o rocas en una vía, por sí sola no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del estado, por los daños que con tal situación se pueden causar, a esta prueba debe unirse la de imputabilidad del daño al Estado, que no es otra que la demostración de que el hecho que causó el daño se produjo como consecuencia de la omisión en que incurrió la entidad, en su deber de mantenimiento de vías, o de alguna actuación con la cual se haya causado el daño.





244

Se tiene, entonces, que, en el *sub - lite* no se presentó una omisión del Departamento de Cundinamarca o de alguno de sus funcionarios para evitar el accidente y contrarrestarlo razón por la cual, no se le puede imputar responsabilidad al Departamento de Cundinamarca, quien por tanto, no tiene obligación de entrar a reparar el presunto "daño antijurídico" alegado por los demandantes.

#### QUINTA EXCEPCIÓN DE FONDO: COBRO DE LO NO DEBIDO

Por lo anteriormente expuesto el departamento de Cundinamarca no es la entidad llamada a responder ante una futura condena, toda vez que la competencia funcional y a quien le correspondería el mantenimiento y rehabilitación de la vía corresponde al **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS o A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** por cuanto al parecer lo cual deberá ser materia de prueba en el proceso judicial, la vía donde ocurrieron los hechos materia de la demanda, ES UNA VIA NACIONAL y corresponderá al INVIAS si la vía no es concesionada y a LA ANI (entidad que no está vinculada al proceso judicial) si la vía por el contrario es una vía concesionada.

Sea el **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS o A LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** la encargada del mantenimiento y rehabilitación de la Vía, lo cierto, es que no le corresponde esta competencia funcional a mi representado Departamento de Cundinamarca y por esta razón no es el llamado a responder por los perjuicios materiales e inmateriales solicitados por la parte demandante y en consecuencia se configura la excepción de cobro de lo no debido para mi representado, ya que no es el obligado al pago.

#### SEXTA EXCEPCIÓN DE FONDO: EXCEPCIÓN GENERICA O INNOMINADA

Respetuosamente le solicito señor juez declarar probada cualquier excepción que desestime los fundamentos de hecho o de derecho de la presente demanda y/o las excepciones que se prueben en el curso del proceso.

Por lo anterior, señor juez, le solicito declarar probada las excepciones previas y de fondo planteadas en la presente contestación de la demanda y/o las excepciones que se prueben en el curso del proceso, lo que genera en consecuencia, una sentencia desestimatoria de cualquier pretensión de declaratoria de responsabilidad civil, ya sea contractual o extracontractual para la entidad que represento - Departamento de Cundinamarca.

#### IV. PRUEBAS

##### DOCUMENTALES

Se aporta a la presente contestación de la demanda los siguientes documentos con el fin de que obren como prueba en el proceso:

- Téngase como pruebas documentales las aportadas con el libelo de la demanda.
- Copia Decreto Ordenanzal 261 de 15 de octubre de 2008, "Por el cual se crea el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca, ICCU".
- Copia Decreto Ordenanzal 007 de 4 de enero de 2013, "Por el cual se modifica el Decreto Ordenanzal 261 de 15 de octubre de 2008".
- Copia Decreto Ordenanzal 0068 de 1 de abril de 2015, "Por el cual se establece la estructura orgánica del el Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca, ICCU".
- Copia del Decreto No. 171 del 27 de junio de 2003.
- Copia del oficio radicado mercurio No. 2019305327 del 14 de febrero de 2019 suscrito por la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del departamento de





Cundinamarca dirigido a la Secretaría de Transporte y Movilidad y a la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Transporte y Movilidad, mediante el cual, se solicita información del proceso judicial de la referencia.

- Copia del oficio con radicado mercurio del ICCU No. 2019001477 del 18 de febrero de 2019 suscrito por la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del departamento de Cundinamarca dirigido a la doctora Nancy Valbuena Ramos en su condición de Gerente del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU, mediante el cual se solicita información del proceso judicial de la referencia y específicamente informe con destino al proceso judicial si se trata de una vía departamental.
- Original del oficio bajo el radicado mercurio número 2019307169 del 26 de febrero de 2019 suscrito por la doctora Hermelinda Lopez de Pardo en su condición de Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Transporte y Movilidad dirigido a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca - Dra. Maria Stella Gonzalez Cubillos, en el cual presentan informe con destino al proceso judicial y se allegan pruebas, las cuales remito al proceso judicial.
- Original del oficio número ICCU- 2019300797 del 22 de febrero de 2019 suscrito por el Subgerente de Infraestructura del Instituto de Infraestructura y Concesiones de Cundinamarca - ICCU dirigido a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca - Dra. Maria Stella Gonzalez Cubillos, en el cual, informan que la vía denominada como LA PALMA - CAPARRAPI VEREDA MINASAL (KILOMETRO 31 +700) de acuerdo con lo establecido en el decreto departamental No. 171 del 27 de junio de 2003 **dicho corredor vial, no hace parte de la red vial a cargo del Departamento de Cundinamarca, con destino al proceso judicial.**

#### **OFICIOS - DOCUMENTOS DE TERCEROS**

Solicito de manera respetuosa, oficiar a las siguientes entidades, con el fin de determinar cuál es la entidad responsable del mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda prueba que es necesaria para acreditar la responsabilidad:

- **Al Instituto Nacional de Vías - INVIAS, para que certifique si tiene a cargo el mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda, esto es, la vía denominada como la Palma - Caparrapi, vereda Minasal (kilómetro 31+700) o señale que entidad tiene bajo su responsabilidad esta vía y si se trata de una vía concesionada o no.**
- **A la Agencia Nacional de Infraestructura ANI, para que certifique si tiene a cargo el mantenimiento y rehabilitación de la vía materia de la demanda, esto es, la vía denominada como la Palma - Caparrapi, vereda Minasal (kilómetro 31+700) o señale que entidad tiene bajo su responsabilidad esta vía y si se trata de una vía concesionada o no.**

#### **ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS**

Según lo informado por la Jefe de Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca a la Directora de Defensa Judicial y Extrajudicial del Departamento de Cundinamarca, a través de oficio con el número de radicado 2019307169 del 26 de febrero de 2019: "**Por la naturaleza de los hechos, no se cuenta con antecedentes administrativos del accidente de tránsito. Sin embargo se cuenta con la copia del informe de Accidente de Tránsito levantado por la Policía Nacional, del cual se anexa en 3 folios...**" (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Es decir, que por no ser competencia funcional del Departamento de Cundinamarca, ni tener responsabilidad alguna con respecto a los Hechos, no se tienen antecedentes administrativos del caso concreto para aportarlos, de conformidad con lo dispuesto en el





**CUNDINAMARCA**  
 "EL DORADO"  
 "LA LEYENDA VIVE"

246

parágrafo 1ero del artículo 175 del CPACA y le solicito tener como prueba los documentos aportados por la suscrita apoderada en la presente Contestación de Demanda.

**V. ANEXOS**

1. La suscrita aporto el poder otorgado por la Directora Técnica de Defensa Judicial y Extrajudicial de la Secretaría Jurídica del Departamento de Cundinamarca, con sus respectivos anexos, en el acto de notificación personal del auto admisorio de la demanda de fecha 22 de febrero de 2019, que obra en el expediente.
2. Los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

**VI. NOTIFICACIONES**

La suscrita y mi representado las recibiremos en la Secretaría de su Despacho o en la Calle 26 No 51-53 Piso 8 Torre Central, Gobernación de Cundinamarca, Dirección de Defensa Judicial y Extrajudicial, de la Secretaría Jurídica del Departamento de Cundinamarca, Bogotá y a la dirección electrónica: [notificaciones@cundinamarca.gov.co](mailto:notificaciones@cundinamarca.gov.co)

De la Señor(a) Juez, respetuosamente,

*[Firma]*  
**DIANA YAMILE BAEZ SUÁREZ**  
 C.C. No. 52.838.464 de Bogotá  
 T.P. No. 147.404 del C.S.J.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
 OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS  
 ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ  
 DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL

El documento fue presentado personalmente por  
*Diana Yamile Baez Suárez*  
 Quien se identificó C.C. No. 52.838.464  
 T.P. No. 147.404 Bogotá D.C. 02 MAYO 2019  
 Responsable Centro de Servicios

