

Honorable

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTANDER

E. S. D.

Referencia: Medio de Control de Reparación Directa promovido por DIANA MARÍA ARIAS PÁEZ y OTROS contra INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS y OTROS. Llamada en garantía: AXA COLPATRIA SEGUROS S.A. Rad. 68679-33-33-003-2022-00018-01

- ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA-

Quien suscribe, **RICARDO VÉLEZ OCHOA**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la Cédula de Ciudadanía número 79.470.042 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional número 67.706 del C. S. de la J., obrando en mi condición de apoderado judicial de **AXA COLPATRIA SEGUROS S.A.** -en adelante AXA COLPATRIA- en el proceso de la referencia, de acuerdo con el poder que obra en el expediente, por medio del presente escrito me dirijo a usted, dentro del término correspondiente, con el fin de pronunciarme sobre el recurso de apelación presentado por la PARTE DEMANDANTE en contra de la sentencia de primera instancia del 3 de julio de 2024, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil, de conformidad con las siguientes consideraciones:

I. OPORTUNIDAD

El 18 de julio de 2024, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil concedió el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante. A su vez, ordenó el envío del expediente de la referencia al Honorable Tribunal Administrativo Oral de Santander. Dicho auto fue notificado en estados del 19 de julio de 2024.

De conformidad con lo anterior, se pone de presente el artículo 247 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual consagra:

“Desde la notificación del auto que concede la apelación y hasta la ejecutoria del que la admite en segunda instancia, los sujetos procesales podrán pronunciarse en relación con el recurso de apelación formulado por los demás intervinientes.”

Así las cosas, el presente escrito se presenta de manera oportuna.

II. LA SENTENCIA APELADA

El 3 de julio de 2024, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil profirió Sentencia por medio de la cual resolvió el siguiente problema jurídico:

“El problema jurídico para el presente caso, consiste en determinar si en el presente asunto, las entidades demandadas son administrativa y solidariamente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales presuntamente causados a los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito acaecido el 19 de junio de 2019, en la carrera nacional Río Ermitaño -La Lizama km 65 +850, al parecer por una presunta falla del servicio, al no tener la vía iluminación artificial, y carecer de dispositivos de señalización nocturna, lo que ocasionó que la señora Diana María Páez, colisionara su motocicleta con una barrera vial o maletín de plástico largo color naranja, y de ser así, establecer si les asiste obligación a las demandadas de reparar los perjuicios que reclaman los accionantes con el presente medio de control.” (p. 9).

El Despacho sostuvo que la parte demandante no probó la ausencia de señalización y no acreditó la existencia del nexo causal entre las lesiones y secuelas sufridas por DIANA MARÍA ARIAS PÁEZ ni la deprecada falla del servicio. Asimismo, consideró que la conducta de conducir a más de 40 kilómetros por hora en una zona en construcción es una causal necesaria y determinante del daño.

El Despacho indicó que el régimen de responsabilidad aplicable es el régimen subjetivo de responsabilidad y, como la demanda se fundó en presuntas omisiones atribuibles a las demandadas y la demandante estaba ejecutando la actividad peligrosa de conducción de una motocicleta, la demandante era quien debía acreditar la falla en el servicio.

Posteriormente, el Despacho realizó un estudio de los elementos estructurales de responsabilidad, en el cual se concluyó que: (i) sí existió un daño toda vez que hubo un menoscabo en la integridad física de DIANA MARÍA ARIAS PÁEZ -carga que el individuo afectado no está en la obligación de soportar-; (ii) el daño sufrido no fue causado por la acción u omisión de las entidades demandadas, sino que el exceso de velocidad de la demanda fue un factor determinante en la ocurrencia del accidente, pues, en el curso del proceso se probó, por un lado, que la vía contaba con la señalización adecuada para alertar a los ciudadanos sobre las obras en curso y que el maletín -objeto con el cual colisionó la demandante- estaba equipado con cintas reflectivas y, por otra parte, se determinó que DIANA MARÍA ARIAS PÁEZ conducía a una velocidad superior de los 30kilómetros por hora en zona de construcción; y (iii) no existió un nexo causal entre las lesiones sufridas y la alegada falla del servicio dado que se acreditó que el hecho exclusivo de la víctima de conducir por encima de los límites de velocidad se erigió como la causa adecuada, decisiva y determinante en el resultado del hecho dañoso.

Por todo lo anterior, en la Sentencia del 3 de julio de 2024, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil resolvió:

Primero. Negar las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva.

Segundo. No condenar en costas, conforme a lo señalado en la parte motiva.

Tercero. Ejecutoriada esta providencia se ordena por secretaría archivar el expediente, previa las anotaciones de rigor.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

En el recurso de apelación la parte demandante toca los siguientes puntos: En primer lugar, que no puede invertirse la carga de la prueba, pues considera que corresponde a las demandadas probar la adecuada señalización de la vía y no a la demandante probar la ausencia de su señalización.

En segunda instancia, que el daño fue consecuencia de la ausencia de señalización, más no de la actividad peligrosa de la conducción de una motocicleta o de la ejecución de la obra. Sobre este punto, la recurrente hace varias alusiones sobre el estado de la vía y los maletines plásticos, las señales de tránsito que tenía y las que presuntamente faltaban, las consideraciones registradas en el Informe Policial de Accidente de Tránsito, los testigos que indicaron la correcta señalización de la vía, así como también a las normas y reglamentos que regulan el tema de señalización para realizar trabajos en las vías públicas.

En tercera instancia, aduce que, en la vía en la cual se produjo el accidente, la velocidad máxima permitida era de 80 kilómetros por hora y que la vía estaba frisada. Sobre la valoración del Juzgado respecto del exceso de velocidad de la demanda, la recurrente afirma que la demandante alegó que iba a menos de 60 kilómetros por hora y que un testigo estimó que iba entre 40 y 50 kilómetros por hora, pero que nunca se probó que fuera a más de 30 kilómetros por hora.

IV. ACLARACIÓN PRELIMINAR: DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

De conformidad con el acápite anterior, lo primero que se debe poner de presente es que en ningún aparte del recurso de apelación presentado por la parte demandante se debate el hecho de que se absolvieran las pretensiones elevadas en contra de AXA COLPATRIA. Es decir, la parte actora nunca presenta una inconformidad con la absolución de responsabilidad de AXA

COLPATRIA, sino que se limita a solicitar que se impongan las condenas suplicadas en contra del INVIAS, los “codemandados” y “llamados a juicio”, en los siguientes términos:

Señores Magistrados, comedidamente se solicita sea revocada la sentencia de primera instancia, para que en su lugar se impongan las condenas suplicadas una vez declarada la **NACIÓN - INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVIAS** solidariamente con los codemandados y llamados al juicio, en calidad de responsables al pago de la totalidad de los daños y perjuicios de índole material y moral causados.

Al respecto es importante precisar dos puntos: (a) por un lado, los términos “codemandados” y “llamados a juicio” no son indicativos de que el demandante, en su solicitud, se esté refiriendo a los llamados en garantía -calidad que ostenta AXA COLPATRIA dentro de este proceso-. No sobra recordar que los artículos 223 al 228 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante, C.P.A.C.A.), indican que, además de las partes, podrán intervenir en el proceso: coadyuvantes, impugnantes, litisconsortes, interviniente ad excludendum y llamados en garantía. Luego, entonces, el término “llamados a juicio” no hace referencia a los llamados en garantía. En este sentido, no es claro contra quién quiere el demandante que se dirija la condena.

Por otra parte, (b) si se llegara a entender que dentro de los términos “codemandados” y “llamados a juicio” se incluye a AXA COLPATRIA, en su calidad de llamado en garantía, vale destacar que la demandante no elaboró ningún reparo concreto en relación con la responsabilidad de AXA COLPATRIA.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester considerar lo consagrado en el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 306 del C.P.A.C.A., el cual consagra:

“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”

En el mismo sentido, la jurisprudencia contencioso-administrativa se ha pronunciado y ha hecho referencia al “principio de limitación del ad quem”¹ en virtud del cual se comprende que el enfoque de la apelación ha de limitarse exclusivamente a los reparos que realiza la parte apelante al momento de cumplir la carga argumentativa que corresponde al recurso de apelación. Así lo ha reconocido la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado:

*“Por consiguiente, para la Sala resulta claro que **la competencia del juez de segunda instancia se circunscribe a los argumentos expuestos por el recurrente en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia y que resultó desfavorable o perjudicial a sus derechos o intereses**; por lo tanto, en principio, **los demás aspectos, que no fueron planteados en la sustentación del recurso se deben excluir del debate en la instancia superior**, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia de la sentencia como el principio dispositivo.”² (Subrayado por fuera del texto original).*

Igualmente, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado determinó que:

“La competencia funcional del juez de segunda instancia está limitada por las razones de inconformidad expresadas por el recurrente en el escrito de sustentación del recurso de apelación y no por el mero acto

¹ Al respecto, véase: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 2 de agosto de 2018. Rad. 25000232400020070020101. C.P. Rocío Araújo Oñate.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 23 de mayo de 2013. Rad. 13001233100020100071901. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

procesal dispositivo de parte, a través del cual manifiesta, de manera abstracta, impugnar la respectiva providencia.

[...]

*Así, pues, **al juez de segundo grado le está vedado**, en principio y salvo las excepciones hechas por el legislador, **revisar temas del fallo de primer grado que son aceptados por el recurrente (bien porque omite reargüirlos en la sustentación del recurso de apelación o bien porque expresamente los elimina de la discusión manifestando su asentimiento en relación con ellos)**, pues éstos quedan excluidos del siguiente debate y, por lo mismo, debe decirse que, frente a dichos aspectos, fenece por **completo el litigio o la controversia**.”³. (Subrayado por fuera del texto original).*

En el mismo sentido, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado precisó que:

"[L]a Sala se abstendrá de analizar la responsabilidad de los llamados en garantía, toda vez que ello no fue objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y además la parte demandada, a quien le asistiría el derecho frente a los servidores del Estado, no apeló la decisión del a quo en cuanto desestimó la responsabilidad personal de aquéllos." (Subrayado por fuera del texto original).

Así las cosas, considerando que en el recurso de apelación de la parte demandante no presenta ningún argumento relacionado con la necesidad de revocar la decisión de exonerar a AXA COLPATRIA, sino que únicamente versa sobre la ausencia de señalización y su carga de la prueba, es evidente que no hay lugar a que este Honorable Tribunal revoque la sentencia de

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de noviembre de 2014. Rad. 76001233100019980109301. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. 8 de junio de 2011. Rad. 47001233100019930328701. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

primera instancia en el sentido de condenar a AXA COLPATRIA. Lo anterior, evidentemente, resultaría en una vulneración del principio de congruencia.

V. PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDANTE

Si bien el recurso de apelación de la parte demandante no debate la exoneración de responsabilidad de AXA COLPATRIA y no formula ningún reparo concreto en relación con mi representada, la recurrente formula varios puntos que se discutirán en lo que sigue:

A. Ausencia de falla del servicio del INVIAS y/o culpa imputable al CONSORCIO HYCO

i. Sobre la presunta ausencia de señalización

La recurrente alega que la causa del accidente fue la presunta ausencia de señalización de la vía y no la actividad peligrosa de conducción o la ejecución de la obra, razón por la cual argumenta que los demandados incurrieron en una falla del servicio. Sustentó su argumento alegando que: (1) el video aportado por la parte demandada da cuenta de que solo existía una señal de límite de velocidad de 80 kilómetros por hora; (2) en el informe policial de accidente de tránsito allegado al proceso se indicó que no había demarcación vial; (3) que el maletín contra el cual colisionó la demandante estaba sin señalización, abandonado y desprovisto de relleno y que; (4) no había luz artificial.

No obstante, en el curso del proceso se demostró que sí se atendieron los estándares de señalización de las vías en construcción, como a continuación se expone:

En lo tocante al primer punto, es cierto que la vía estaba habilitada para el tráfico, pero no es cierto que solo contara con un aviso de que la velocidad máxima permitida era de 80 kilómetros

por hora. Por el contrario, en el tramo de la vía en donde ocurrió el accidente el pasado 19 de junio de 2019, se encontraban instaladas señales temporales preventivas de reducción de velocidad a 30 kilómetros por hora y de la existencia de una obra en la vía (derivado No. 017 del Cuaderno Principal del Expediente Digital).



En este sentido, no le asiste razón al recurrente, pues sí se realizaron todas las actuaciones tendientes a mantener la vía en estado transitable y minimizar los riesgos que en ella se pudieran presentar, a través de señales como: (a) que el carril -en el que transitaba la demandante- se reducía a uno solo, por lo que debía tener precaución y reducir la velocidad; (b) límite de velocidad de 30 kilómetros por hora; (c) prohibición de adelantar vehículos; (d) y señales de desvío, entre otras.

Al respecto, los testigos Marlon Oswaldo Gamboa Duarte⁵, Luis Carlos Martínez⁶ y Samuel Heladio Guzmán⁷ fueron enfáticos en afirmar que no existió incumplimiento por parte del CONSORCIO HYCO, y tampoco de su subcontratista INGENIERÍA DE VÍAS, en la ejecución del Contrato No. 001177 de 2018 en lo que atañe a la señalización de los trabajos en la vía. Todos coincidieron en manifestar que se cumplió con el Manual de Señalización del INVIAS y con las obligaciones derivadas del Contrato de marras. También, todos fueron consistentes en referir que en la vía se encontraba la respectiva señalización temporal necesaria, tal como las señales de reducción de velocidad, las señales de no adelantar y múltiples señales informativas y preventivas sobre la existencia de obras en la vía. Dichas afirmaciones, contrario a lo que afirma la recurrente, demuestran que estos testigos tenían conocimiento directo sobre la vía.

Ahora bien, al respecto es importante considerar que, en relación con el segundo punto -sobre las alegaciones de la parte actora que en el Informe Policial de Accidente de Tránsito se anotó que no existía la demarcación horizontal-, el testigo Luis Carlos Martínez precisó que existe una diferencia entre la demarcación (inexistente en el momento por estar la vía en intervención) y señalización. Así, manifestó:

“hay que aclarar que la señalización vial está constituida por las señales verticales que son las señales que aparecen generalmente en blanco y rojo (..) y adicionalmente la señalización horizontal que son las líneas que se pintan sobre el piso de la vía. Es muy probable que el informe de carretera mencione esa parte porque esto es parte del proceso normal del mantenimiento de una carretera. Prácticamente cuando se hace el mantenimiento se está procediendo a cortar la capa de la estructura existente, que es lo que denominamos fresar (...) y se desaparecía la señalización horizontal, para poder después instalar el pavimento en la capa

⁵ Profesional especializado del INVIAS.

⁶ Director de Obra del Contrato en cuestión.

⁷ Director de Interventoría del Contrato en cuestión.

siguiente (...) posteriormente y una vez los asfaltos han logrado el curado y se han integrado al aire (...) se procede a pintar la línea”.

Lo anterior implica que no hubo una ausencia de señalización por la inexistencia de demarcación vial, sino que esta, precisamente, hace parte de los trabajos que se estaban realizando en la vía en construcción.

En tercer lugar, respecto de los maletines plásticos, se demostró que los que se encontraban en la vía cumplían con las especificaciones técnicas requeridas en el Manual de Señalización del INVIAS. Especialmente, se encuentra probado que contaban con franjas reflectivas que permitían su visualización en la noche, sin perjuicio de que por su color y tamaño eran plenamente perceptibles para los conductores. Así, de las pruebas obrantes en el expediente claramente puede afirmarse que el maletín contra el cual colisionó la motocicleta de la señora ARIAS estaba debidamente instalado y que tanto la existencia del maletín como de la obra de mantenimiento era de conocimiento público, pues, a lo largo de la vía, se instalaron señales de tránsito que advertían a los conductores sobre la realización de la obra.

Por último, se pone de presente al Despacho que no existe en el Contrato No. 001177 de 2018 celebrado entre el CONSORCIO HYCO y el INVIAS ni en el Manual de Señalización del INVIAS obligación alguna que impusiera al contratista la instalación de iluminación artificial.

Las anteriores precisiones fácticas, que encuentran su sustento en las pruebas practicadas en el proceso, permiten establecer que no existió una falla del servicio por el CONSORCIO HYCO y/o el INVIAS, pues es claro que se cumplieron las obligaciones derivadas de la señalización vial en caso de obras en la vía.

***ii. Sobre los resultados aportados por el informe suscrito por el director de
Interventoría del Consorcio InterVial Ruta 2***

La recurrente alega que en el informe quedó acreditado la inexistencia de luz artificial, pero que, en cualquier caso, el informe no puede tenerse como prueba porque no se allegó un testigo para probar lo allí asentado. Además, indica que la supuesta señalización vertical tampoco quedó probada.

Sobre este punto, es necesario indicar que los resultados de dicho informe son totalmente vinculantes y que, por ningún motivo, implican el desconocimiento de los estándares de señalización vial.

En primer lugar, como se mencionó anteriormente, no hay obligación de instalación de iluminación artificial en cabeza del contratista. Seguidamente, contrario a lo que afirma la recurrente, en el informe sí quedó probada la existencia de la señalización vertical, en los siguientes términos:

Esta Interventoría manifiesta que la vía se encuentra en buen estado de transitabilidad con señalización vertical, así:

- SR30 – Velocidad máxima permitida, en el PR 65+775, lado derecho.
- SR26 – Prohibido adelantar, en el PR 65+961, lado izquierdo.
- SI04 – Señal poste de referencia, en el PR 66+000, lado derecho.

En tercera instancia, es pertinente indicar que, en materia administrativa, no hay que allegar un testigo para acreditar un documento. Así, el artículo 40 del C.P.A.C.A señala que: *“Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo **se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales...**”*. Asimismo, el artículo 55 indica que: *“Los documentos públicos autorizados o suscritos por medios electrónicos tienen la validez y fuerza probatoria que le confieren a los mismos las disposiciones del Código de Procedimiento Civil. Las reproducciones efectuadas a partir de los respectivos archivos electrónicos se reputarán auténticas para todos los efectos legales.”*

Al respecto, el Código General del Proceso reseña, en el artículo 243: “*Los documentos son públicos o privados. Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de sus funciones o con su intervención. Así mismo, es público el documento otorgado por un particular en ejercicio de funciones públicas o con su intervención...*”. Continúa en el artículo 244: “***Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso***”. Finalmente, el artículo 257 hace énfasis en que: “***Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza.***”.

En este sentido, es claro que dicho informe tiene plena validez probatoria, pues no es necesaria la comparecencia de un testigo para acreditar su contenido.

B. Inexistencia del nexo de causalidad entre las actividades desarrolladas por el CONSORCIO HYCO y/o el INVIAS y el daño alegado

i. Hecho exclusivo de la víctima

Asimismo, la recurrente plantea que, en la vía en la cual se produjo el accidente, la velocidad máxima permitida era de 80 kilómetros por hora y que la vía estaba frizada. Sobre la valoración del Juzgado, la recurrente afirma que la demandante alegó que iba a menos de 60 kilómetros por hora y que un testigo estimó que iba entre 40 y 50 kilómetros por hora, pero que nunca se probó que fuera a más de 30 kilómetros por hora. En similar sentido, afirma que Diana María Arias esquivó uno de los obstáculos presentes en la vía, cosa que, indica la recurrente, era imposible de realizar si ella fuera en exceso de velocidad.

No obstante, es claro que conducir en exceso de velocidad implica la configuración de un hecho exclusivo de la víctima que deriva en el rompimiento del nexo causal, como a continuación se explica.

Así, es necesario indicar que 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. Al respecto, el artículo 2.357 del Código Civil establece textualmente: *“La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”*.

En este sentido, como se demostró en el proceso que la vía estaba adecuadamente señalizada (con señales de que el límite de velocidad era de 30 kilómetros por hora, señales sobre la existencia de la obra y señales de la prohibición de adelantar), queda plenamente acreditado que la causa exclusiva del accidente sufrido por DIANA MARIA ARIAS fue su impericia al conducir a una velocidad superior a 30 kilómetros por hora en una vía que estaba en proceso de mantenimiento.

Contrario a lo que afirma la recurrente, si DIANA MARÍA ARIAS estuviese conduciendo a una velocidad inferior a 30 kilómetros por hora, es más que claro que hubiera podido, sin dificultad alguna, esquivar varios objetos. En cambio, ir en exceso de velocidad dificulta la realización de maniobras para esquivar objetos en la vía.

Ahora bien, la jurisprudencia ha considerado que la actividad de conducir vehículos automotores es una actividad peligrosa *“que coloca per se a la comunidad ante inminente peligro de recibir lesión”*⁸. En ese sentido, quien ejerce la actividad de conducción deberá conocer todos los lineamientos que existen para reducir las posibilidades de sufrir un accidente, entre ellos, cerciorarse de contar con buena iluminación, conocer las señales de tránsito e ir a una velocidad prudencial. Así, y para el caso que nos ocupa, la conducta de la señora ARIAS fue determinante en la creación del riesgo que ocasionó el daño que sufrió.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia del 25 de octubre de 1999. M.P. José Fernando Ramírez Gómez

De otra parte, también es relevante puntualizar que, acorde con lo manifestado en la demanda, la señora DIANA MARIA ARIAS se desplazaba en horas de la madrugada, cuando aún estaba oscuro. Por ello, debía transitar con sumo cuidado, teniendo en cuenta que las señales de tránsito instaladas a lo largo de la vía advertían la existencia de una obra en el carril que iba ocupando la señora ARIAS. Aunado a tal circunstancia, causa desconcierto que la accionante, quien diariamente recorría el trayecto para ir a su lugar de trabajo en el peaje Aguas Negras, no se hubiese percatado de la existencia del maletín de seguridad o de la existencia de las obras en la vía días antes de la producción del accidente.

Por otro lado, si bien ya ha quedado claro que la indicación de velocidad en la vía donde ocurrió el accidente era de 30 kilómetros por hora, el testigo Mauricio de Jesús Rave indicó que la señora DIANA MARÍA ARIAS iba en una velocidad entre 40 y 50 kilómetros por hora, razón por la cual está acreditado que la demandante conducía en exceso de velocidad. Considérese, además, que la demandante afirmó en su interrogatorio que iba a menos de 60 kilómetros por hora, pero no de 30 kilómetros por hora.

Lo anterior demuestra que el nexo causal entre la conducta de la demandadas y el daño alegado se quebranta por el hecho exclusivo de la víctima de conducir a una velocidad superior de la permitida.

ii. Sobre la carga de la prueba de la señalización de la vía

La recurrente aduce que quienes debían probar la adecuada señalización eran las demandadas y no la demandante, pues “la obligación de plantar las señales de tránsito no estaba a cargo de la señora Diana María Arias”.

Sin embargo, no es cierto que quien ostente la carga de la prueba sean las demandas, pues nos enfrentamos a un régimen de responsabilidad subjetiva, en el cual impera el concepto de culpa probada, como se precisa en lo que sigue:

Al respecto se resalta, en primer lugar, que la existencia del nexo causal entre el hecho dañoso estatal y el daño sufrido por el tercero **nunca se presume**. Por ende, para reconocer las pretensiones de la demanda, es necesario que quede suficientemente acreditado que el daño reclamado es producto de alguna conducta atribuible al ente estatal y esta es una carga probatoria que le corresponde asumir a la parte demandante. En lo que respecta a la causalidad, el Consejo de Estado ha desarrollado la llamada “teoría de la causalidad adecuada”, según la cual el juzgador ha de analizar la cadena causal de los acontecimientos que llevaron al daño y definir cuáles son las causas directas del perjuicio. A saber:

*“La aplicación de esas reglas probatorias, basadas en reglas de experiencia guardan armonía con el criterio adoptado por la Sala en relación con la teoría de la causalidad adecuada o causa normalmente generadora del resultado, conforme a la cual, **de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata**”⁹ (resaltado fuera de texto).*

Por ende, es claro que la existencia del nexo causal debe verificarse, aparecer de manera cierta, y probarse debidamente dentro del proceso. Para ello, no basta la sola intervención en la cadena de sucesos que rodearon la ocurrencia del hecho dañoso, pues es indispensable que se demuestre -de manera idónea- la condición que funja como causa eficiente, normal y directa del daño y que pueda predicarse del accionar emanado del agente que se pretende responsabilizar. En este sentido, se debe superar la connotación propia de elemento meramente interviniente en la historia causal, para posarse en el lugar propio de la causalidad eficiente o adecuada para la producción del daño antijurídico.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 19 de agosto de 2009, Exp. No. 17957, CP. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

Así las cosas, es evidente que no hay lugar a reconocer el argumento presentado por la parte demandante en el sentido de que dicha parte no contaba con la carga de demostrar el nexo causal.

En consecuencia, es claro que la carga probatoria recaía en la demanda, pero, en todo caso, se resalta que el INVIAS y el CONSORCIO HYCO sí acreditaron el total rompimiento del nexo causal, teniendo en cuenta cumplieron a satisfacción con sus obligaciones -en especial, sobre la señalización de la vía-, tal como se acreditó en el curso del proceso.

Por todo lo anterior, es evidente que este Honorable Tribunal está llamado a confirmar la sentencia en primera instancia en su totalidad, o, en su defecto, a confirmar lo que respecta a la absolución de responsabilidad de AXA COLPATRIA.

C. Inexistencia y sobrestimación de perjuicios

Finalmente, en el lejano evento en el que se revocara la sentencia de primera instancia y se proferiera algún tipo de condena en contra del CONSORCIO HYCO, se resalta la inexistencia y/o sobrestimación de perjuicios, en los términos expuestos en los alegatos de conclusión de primera instancia.

VI. RAZONES POR LAS CUALES SE DEBE CONFIRMAR LA SENTENCIA EN LO QUE RESPECTA A AXA COLPATRIA

Al respecto, remito al Despacho a los argumentos desarrollados en el PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDANTE, que demuestran con suficiencia que el CONSORCIO HYCO no incurrió en responsabilidad, pues se acreditó que la vía estaba señalada adecuadamente y que se configuró un hecho exclusivo de la víctima determinante en la producción del daño. En tal sentido, como

no es procedente una condena en contra del CONSORCIO HYCO, en ningún caso puede afectarse el contrato de seguro.

En todo caso, en el improbable evento en el que este Honorable Tribunal desestime todos los argumentos expuestos hasta el momento y decida condenar al CONSORCIO HYCO, se pone de presente lo siguiente:

a. La póliza excluye la responsabilidad propia e independiente del INVÍAS

AXA COLPATRIA fue vinculada al presente proceso como llamada en garantía en virtud de la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001482201, en la que el CONSORCIO HYCO funge como asegurado y el INVÍAS es asegurado adicional, siempre y cuando, sean indemnizaciones que se vea obligado a pagar en favor de terceros por los daños causados única y exclusivamente por el CONSORCIO HYCO, por lo que, de manera expresa, se excluye la responsabilidad propia e independiente del INVÍAS.

b. No se configuro siniestro que tenga virtualidad de afectar la póliza: amparos contratados y exclusiones

Por otro lado, se resalta que la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001482201, no presta cobertura por cuanto no se ha configurado siniestro alguno que tenga virtualidad de activar alguno de los elementos para responsabilizar al tomador (CONSORCIO HYCO) y asegurado del referido seguro (INVÍAS y CONSORCIO HYCO) del accidente que sufrió la demandante. Así, considerando que, conforme a lo expuesto, el perjuicio reclamado por la parte actora NO le es imputable al asegurado, no se configura uno de los elementos esenciales para activar la obligación indemnizatoria de la póliza.

Asimismo, de manera similar, el contrato de seguro en cuestión no otorgó amparo alguno sobre la responsabilidad proveniente del incumplimiento o inobservancia de una obligación determinada impuesta por reglamento o por la ley y, a su vez, excluyó de manera específica la

responsabilidad contractual y profesional en que incurra el Asegurado CONSORCIO HYCO, y, puntualmente en relación con el INVIAS, se excluyó de cobertura la responsabilidad propia e independiente de esta entidad. Por lo anterior, en el remoto caso en que se encontrara que el INVIAS o el CONSORCIO HYCO incumplieron con las obligaciones de advertir mediante señales de tránsito la existencia de una obra de mantenimiento en la vía -obligación prevista en la ley 769 de 2002- de ninguna forma podría proferirse condena alguna en contra de AXA COLPATRIA, con ocasión a esta póliza, pues se trataría de un riesgo excluido de la cobertura otorgada por la Póliza en los términos establecidos en la ley.

c. Consideraciones del contrato de seguro: valor de la suma asegurada, existencia de deducible y existencia de coaseguro

Finalmente, si se llegaran a desestimar todos los argumentos presentados hasta el momento y se tomara la decisión de condenar a AXA COLPATRIA, este Honorable Tribunal debe reconocer que:

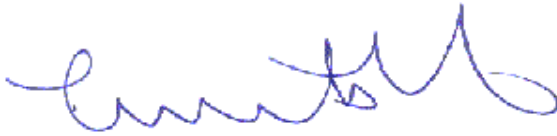
- (i) La responsabilidad de mi representada se encuentra limitada por el valor de la suma asegurada establecida en el contrato de seguro, suma por encima de la cual no se podrá proferir condena.
- (ii) En la Póliza de Responsabilidad Civil No. 8001482201, se pactó un deducible del 10% del valor de la pérdida, no inferior a 5 SMLMV. El deducible es el monto del valor a indemnizar que queda a cargo del asegurado, por lo que, en caso de existir una condena en contra de los asegurados, debe tomarse en consideración, al momento de liquidar el valor de la indemnización.
- (iii) En la Póliza No. 8001482201 existe un coaseguro entre las Compañías AXA COLPATRIA, y NACIONAL DE SEGUROS S.A., cada una con una cuota de participación del 50%, sin establecerse una relación de solidaridad. Por tal motivo, en el improbable evento en que llegase a imponerse obligación resarcitoria a cargo de mi representada, debe tenerse en cuenta el alcance de la cláusula de coaseguro contratada, la cual delimita la obligación indemnizatoria a su cargo y,

consecuentemente, la responsabilidad de mi representada AXA COLPATRIA al 50% del valor a indemnizar, previa la aplicación del correspondiente límite indemnizatorio y el respectivo deducible.

VII. SOLICITUD

Como corolario de todo lo expuesto, pido comedidamente que se confirme la decisión de absolver al INVIAS y al CONSORCIO HYCO y, en consecuencia, a AXA COLPATRIA.

Respetuosamente,



RICARDO VÉLEZ OCHOA
C.C. 79.470.042 de Bogotá
T. P. 67.706 del C. S. de la J.