

DOCTORA
MONICA LONDOÑO FORERO
JUEZ OCTAVA ADMINISTRATIVA DEL CIRCUITO DE CALI
E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA.
RADICACIÓN: 76001-33-33-008-2019-00103-00
DEMANDANTE: JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE Y OTROS
DEMANDADO: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-INSTITUTO
NACIONAL DE VIAS INVIAS, AGENCIA NACIONAL DE
INFRAESTRUCTURA Y OTROS

DIANA SANCLEMENTE TORRES, ciudadana mayor de edad, domiciliada y residente en la ciudad de Cali (Valle), identificada con cédula de ciudadanía No. 38.864.811 expedida en Buga (Valle), abogada titulada y en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 44.379 otorgada por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada judicial de la llamada en garantía, **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, REPRESENTADA LEGALMENTE** por el Dr. **DANIEL ALEJANDRO PALACIOS BALLEEN**, ciudadano mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.015.441.384 expedida en BOGOTA, conforme al poder a mi otorgado, respetuosamente, me dirijo a Usted, para **CONTESTAR LA DEMANDA IMPETRADA** por el señor **JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE Y OTROS** contra **NACION -MINISTERIO DE DEFENSA, EL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS –INVIAS-, AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI** y otros y al llamamiento en garantía formulado por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.:**

CONTESTACIÓN A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO PRIMERO: POR CONTENER VARIOS HECHOS, ME REFIERO ASI:

Frente al sitio de la vía por donde transitaba el motociclista con todas las medidas de seguridad, momentos antes de la ocurrencia del accidente de tránsito: No me consta me atengo a lo que se pruebe.

Frente a la distancia de seguridad que llevaba el motociclista respecto del vehículo automóvil que transitaba delante de él, momentos antes del accidente: No es cierto, conforme a la hipótesis establecida en el IPAT, de conformidad con el informe policial de accidente de tránsito, efectuado por la secretaria de movilidad de la ciudad de Palmira, la hipótesis del accidente fue la (157) para el conductor de la moto: “Distraerse *al momento de conducir.*”

Frente al viraje sorpresivo del vehículo automóvil: No me consta me atengo a lo que se pruebe.

Frente al vehículo estacionado sobre la calzada sin señales de tránsito: No es cierto de acuerdo con el IPAT, en el acápite de observaciones se estableció:

“Es de notar que el vehículo #2 tipo camioneta estaba estacionado en el carril de baja velocidad ya que se le reventó una rótula (sentido derecho) y tenía señalización (conos y una cinta de seguridad amarilla.)”

Frente a las circunstancias en que se varó el vehículo de placas BGV-000: No me consta me atengo a lo que se pruebe.

Frente al tiempo que estuvo la víctima lesionada en la vía: No es cierto, de acuerdo con oficio CISP-OP-0431-327-2019, del 13 de noviembre de 2019, emanado del CONSORCIO INTERCOL SP, encargado de la interventoría del Proyecto Malla Vial del Valle del Cauca y Cauca, se estableció lo siguiente:

“Sí, la vía Cali – Palmira, ruta 2502 formó parte del proyecto Malla Vial del Cauca y Cauca – MVVCC, para la fecha del supuesto accidente del 18 de febrero de 2017”

*“De acuerdo con los informes de operación reportadas por el Concesionario a esta interventoría, se observa que se reporta el accidente de tránsito ocurrido en la abscisa K15+730 de la calzada izquierda de acuerdo al sentido del abscisado de la recta Cali – Palmira, **y fue atendido por la ambulancia del proyecto, la cual llega al sitio del accidente a las 19:10 horas del día 18 de febrero de 2017.** En el lugar se encontraron involucrados una motocicleta de placa CIJ-37D y un vehículo de placas BGV-000, siendo atendida 1 personas con heridas, la cual fue trasladada a la clínica Palma real en la ciudad de Palmira a las 19:36 horas y hora de llegada al centro hospitalario a las 19:46 horas”*

De acuerdo con lo anterior, se tiene que, para la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito, la vía en la cual ocurrió el siniestro hacía parte del Proyecto Malla vial del Valle del Cauca y Cauca – MVVCC, desarrollado por la UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA.

Así mismo, se tiene que no es cierto lo relatado por la parte actora, referente a que el señor JOSE HERNÁN URRUTIA ZÁRATE, estuvo en el lugar del accidente, una hora en el pavimento, sin recibir ayuda de los organismos de socorro, de acuerdo con el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, el accidente ocurrió a las 19:00 horas, y de acuerdo con el informe de la interventoría del proyecto encargado de la vía, la ambulancia llegó al lugar del accidente a las 19:10 horas.

Igualmente, consta en la historia clínica de la clínica PALMA REAL, que el lesionado ingresó a dicho centro médico, a las 8:08:57 p.m.

Frente a la negligencia de las entidades demandadas, señaladas así: Ausencia de auxilio, y asistencia en la vía pública, no es una obligación a cargo del INVIAS, por cuanto la vía donde ocurrió el accidente vial, no estaba a cargo del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS.

AL HECHO SEGUNDO: ES PARCIALMENTE CIERTO.

Al proceso se acompañó como prueba documental, el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRANSITO elaborado por el organismo de tránsito de la ciudad de Palmira, en el cual se consigna la ocurrencia de un accidente de tránsito el día 18 de febrero de 2017 a las 19 :00 y la fecha y hora de levantamiento el mismo día 18 de febrero de 2017 a las 19:20.

Se señala como sitio del accidente la vía Cali Andalucía km 15+700

Clase de accidente: choque.

Las características de la vía: se trata de una vía recta, de un solo sentido, dos calzadas, de tres o más carriles, en asfalto, en buen estado, seca, sin iluminación artificial, línea de carril blanca, segmentada, línea de borde blanca, línea de borde amarilla, delineador de piso tacha, visibilidad normal.

Los conductores involucrados en el accidente de tránsito fueron:

vehículo número 1, conducido por el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE, TIPO MOTOCICLETA, DE PLACAS CIJ-37D, marca honda, eco deluxe, modelo 2013, color negro, de propiedad del señor Modesto Rocines Bello.

Daños reportados del vehículo numero 1: Ruptura y abolladura en el carruaje y abolladura en el tren delantero.

Lesiones del conductor del vehículo numero 1: Fractura de tibia miembro inferior izquierdo.

Vehículo número 2, conducido por ORLANDO GIRALDO SANCHEZ, tipo camioneta, marca Chevrolet, color verde, modelo 1996, carrocería platón, de placas: BGV-000 con revisión tecno mecánica.

Daños reportados del vehículo número 2: abolladura bomper posterior.

Hipótesis del accidente de tránsito: Para vehículo numero 1 (157) *“distraerse al momento de conducir”*

Observaciones: *“Es de notar que el vehículo #2 tipo camioneta, estaba estacionado en el carril de baja velocidad, ya que se le reventó la rótula y tenía señalización (conos y cinta de seguridad amarilla)”.*

Respecto a la ausencia del informe del primer respondiente, no me consta, toda vez que, el mismo debe reposar en la carpeta de la investigación penal adelantada con ocasión del siniestro de tránsito, la cual, de acuerdo a consulta en página de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, se encuentra archivada:

“Motivo: Archivo por encontrarse el sujeto en imposibilidad fáctica o jurídica de efectuar la acción art. 79 c.p.p”

AL HECHO TERCERO: ES CIERTO, de acuerdo con lo consignado en la HISTORIA CLINICA del paciente JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE en la CLINICA PALMA REAL, se consignó que el lesionado ingresó al servicio de urgencias de dicha institución médica, el día 18 de febrero de 2017 a las 8:08:57 p.m., en las siguientes condiciones:

“Paciente con cuadro clínico de 40 minutos de evolución, consistente en accidente de tránsito al caer de una moto, con trauma en cabeza con pérdida de conocimiento, herida en mentón, trauma en muñeca y pierna izquierda”

“Diagnóstico:

- 1. Postoperatorio fasciotomía + artotomía en rodilla izquierda – 19/02/2017*
- 2. Antecedente: Dolor Neuropático en manejo con clínico del dolor.”*

AL HECHO CUARTO: NO ME CONSTA, ME ATENGO A LO QUE SE PRUEBE.

Es cierto en cuanto al contenido del oficio S-2018 026738 del 3 de marzo de 2018, a través del cual el Jefe Seccional de Transporte del Valle del Cauca, estableció:

“Verificados los libros de servicio del cuadrante vial No. 08 RECTA – CALI- PALMIRA para el día 18 de febrero de 2018, no había personal de servicio en el peaje del CIAT entre el municipio de Palmira y Cali, el policial que atendió el accidente de tránsito fue el señor patrullero GUSTAVO ADOLFO RAMÍREZ ÁVILA integrante del cuadrante vial.

El servicio de ambulancia fue solicitado por parte del patrullero GUSTAVO ADOLFO RAMÍREZ AVILA a la Concesión Malla Vial Valle del Cauca y Cauca quien es la encargada de prestar los servicios de ambulancia y carro taller a los vehículos que circulan por ese tramo vial; en el informe policial de accidente de tránsito (Bosquejo topográfico) se plasmaron dos señales (cono) y (triángulo) que se encontraron al momento de llegar al sitio donde ocurrió el accidente, los cuales fueron ubicados por el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE conductor del vehículo, las medias ahí señaladas es la distancia a que se encontraba estos elementos.

El vehículo automotor debe ser retirado por parte de la grúa de la malla vial del valle del cauca y cauda, quienes son los responsables de realizar el traslado de los vehículos involucrados en accidente de tránsito sobre el corredor vial, desconociendo los motivos o tiempo a que se refiere en su petición del porque no se retiraron los vehículos involucrados inmediatamente a los parqueaderos oficiales..”

De acuerdo con lo anterior, la concesión Malla Vial Valle del Cauca y Cauca, era la encargada de prestar el servicio de ambulancia en la vía en la cual ocurrió el accidente de tránsito.

AL HECHO QUINTO: NO ES CIERTO.

El guarda de tránsito no ha afirmado que el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARTE (víctima lesionada) hubiera puesto las señales de tránsito, quien las colocó fue el conductor de la camioneta varada, o sea el señor ORLANDO GIRALDO SANCHEZ, de acuerdo a lo que se deduce del informe policial de accidente de tránsito.

AL HECHO SEXTO: NO ES UN HECHO, ES UNA CONSIDERACION JURIDICA SUBJETIVA Y JURÍDICA DE LA PARTE ACTORA.

No le asiste razón al apoderado de la parte actora, toda vez que, el accidente de tránsito, no ocurrió como consecuencia de una falla del servicio, de las entidades demandadas. No obra ninguna prueba de ello en el presente asunto.

La causa del siniestro vial, es imputable a la propia víctima, por no estar atento al tránsito vehicular, distraerse mientras ejecutaba la actividad peligrosa de conducción, no a una falta de mantenimiento, control, vigilancia o señalización de la vía.

Hipótesis del accidente de tránsito: Para vehículo numero 1 (157) *“distraerse al momento de conducir”*

Observaciones: *“Es de notar que el vehículo #2 tipo camioneta, estaba estacionado en el carril de baja velocidad, ya que se le reventó la rótula y tenía señalización (conos y cinta de seguridad amarilla)”.*

AL HECHO SEPTIMO: NO ME CONSTA, ME ATENGO A LO QUE SE PRUEBE.

En el informe policial de accidente de tránsito, no se consignó la presencia de otro vehículo en la vía, por tanto, me atengo a lo que se acredite probatoriamente.

FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Me opongo a que sean declaradas favorablemente las pretensiones de la demanda frente a la INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, por cuanto, la vía en la cual ocurrió el presente accidente de tránsito, no se encontraba a cargo del INVIAS.

Las fallas señaladas en la demanda como concausas de la ocurrencia del accidente de tránsito, donde resultó lesionado el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE fueron las siguientes.:

° *Vehículo estacionado sobre la calzada sin señalización, el cual corresponde a una camioneta conducida por el señor ORLANDO ANTONIO GIRALDO SANCHEZ.*

° *Omisión de la policía de carreteras en el desvare del vehículo.*

° *Demora en el traslado de la víctima lesionada a la clínica palma real de Palmira.*

° *Falta de cumplimiento en el deber de asistencia y socorro de la víctima, obligación que está a cargo del concesionario y de la policía nacional de carreteras.*

° *Negligencia y omisión por parte de INVIAS Y DE LA POLICIA NACIONAL DE CARRETERAS.*

° *Falla en el diligenciamiento del IPAT por no ser claro, conciso y preciso por parte del patrullero de la policía nacional.*

El INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INIVAS- no estaba a cargo de la vía en la cual ocurrió el accidente de tránsito, por cuanto, la misma, fue entregada al INCO (HOY ANI), con anterioridad a la ocurrencia del accidente de tránsito, que, a su vez, la había entregado al Concesionario UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA, a través del contrato No. 005 del 29 de enero de 1999.

De acuerdo con lo anterior, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, no tenía injerencia alguna en su administración, mantenimiento, señalización, y prestación del servicio de ambulancia y grúa en la vía identificada como “Vía Cali – Andalucía KM 15 + 700” por tanto, se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de dicha entidad administrativa.

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Nacional, el Estado responde patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Jurisprudencialmente se ha establecido que para que pueda imputarse responsabilidad a una Entidad Pública deben concurrir tres elementos, a saber: Una actuación u omisión de una entidad estatal, un daño antijurídico que implique perturbación o lesión de un bien protegido que sea susceptible de ser reparado y una relación de causalidad entre aquellos.

La parte que pretende indemnización debe aportar el material probatorio idóneo que respalde lo descrito en los fundamentos fácticos de la demanda, pues sin pruebas no es posible que el operador jurídico llegue al grado de convicción necesario para declarar la responsabilidad y condenar la indemnización de perjuicios.

Como lo ha establecido la Doctrina, para adoptar cualquier decisión, es indispensable que el operador jurídico se encuentre convencido de ella. Es decir, que tenga el grado de certeza sobre los hechos que se declaran.

Si las pruebas no alcanzan a producir esa convicción porque no existen o porque pesa en su espíritu por igual a favor o en contra, pero sin despejar completamente la duda razonable, no podrán apoyarse en aquellas para resolver, la parte actora tiene la carga de probar los supuestos de hecho de la demanda.

En el presente proceso se configura la FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA respecto del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVIAS, pues ninguna de las fallas del servicio señaladas por la parte actora, son de su competencia.

EXCEPCIONES QUE SE PROPONEN FRENTE A LA DEMANDA

1. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS-

En el presente proceso se configura la FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA respecto del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, pues las múltiples causas que generaron la ocurrencia del accidente de tránsito, señaladas por la parte actora, en el escrito de la demanda, no son de competencia del INIVAS.

FRENTE A LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, se ha pronunciado en diferentes oportunidades el H. CONSEJO DE ESTADO, al respecto, traigo a colación la SENTENCIA de fecha dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017), SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN PRIMERA, Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS:

“La exigencia de legitimación en la causa por pasiva alude a la aptitud que debe reunir la persona –natural o jurídica– contra quien se dirige la demanda para oponerse jurídicamente a las pretensiones que el demandante esgrime en su contra. En ese sentido, no basta con ser objeto de demanda para concurrir legítimamente a un juicio, es imperioso estar debidamente legitimado para ello.

Al respecto destaca La Sala que la jurisprudencia de esta Corporación ha distinguido entre la legitimación en la causa de hecho y la legitimación en la causa material; distinción que se ha expuesto en los siguientes términos¹:

“(…) toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

¹Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 8 de abril de 2014, Rad. 76001233100019980003601(29321). Magistrado Ponente: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico...”

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra” (Subrayado y negrillas fuera de texto).

De acuerdo con lo jurisprudencia antes transcrita, la cual se prohija en esta oportunidad, la legitimación material en la causa por pasiva exige que la entidad en contra de la cual se dirige la demanda esté vinculada funcional o materialmente con los hechos que dan origen a la reclamación, lo cual se examinará desde la óptica de las responsabilidades que legalmente corresponden al organismo demandado.”
Subrayado propio.

El Instituto Nacional de Vías, de conformidad con el decreto 2171 del 30 de diciembre de 1992, es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Ministerio de Transporte. Su objetivo es la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la Red Vial Nacional de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte.

El INSTITUTO NACIONAL DE VIAS –INVIAS- a través del Decreto Extraordinario No. 1171 del 30 de diciembre de 1992, establece las funciones de esta entidad, entre los cuales le corresponde velar por la preservación y perfecto estado de las obras a su cargo, entendiéndose las vías, puentes, muros y demás obras que sean de carácter NACIONAL complementarias, pero no está dentro de sus funciones las vías que hayan sido CONCESIONADAS.

La vía relacionada en la demanda, fue concesionada a la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI- y esta a su vez, la concesiono a través del contrato No. 005 del 29 de enero de 1999, al Concesionario UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA.



Entre los suscritos, GUSTAVO ADOLFO CANAL MORA, mayor de edad, vecino de Santa Fe de Bogotá, D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.062.306 de Santa Fe de Bogotá, quien obra en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, Establecimiento Público del orden Nacional adscrito al Ministerio de Transporte, creado por Decreto 2171 del 30 de diciembre de 1992 por una parte, y que para los efectos del presente Contrato se denominará "INVIAS", y por la otra GABRIEL MÉNDEZ LUQUE, identificado con la cédula de ciudadanía No. 2.859.322 de Santa Fe de Bogotá; quien obra en nombre y representación de la Unión Temporal "Desarrollo Vial del Valle del Cauca y Cauca", constituida –según consta en el Convenio de Constitución de dicha unión temporal que hace parte de este Contrato- por Sideco Americana S.A., sociedad comercial constituida bajo las leyes de la República de Argentina, inscrita con fecha 15 de marzo de 1961, bajo el número 432, al folio 353, del libro 53 tomo A de Estatutos de Sociedades Anónimas Nacionales; Pavimentos Colombia Ltda., sociedad comercial constituida mediante escritura pública No.623 otorgada en la Notaría 2ª de Bogotá el 24 de febrero de 1969, con matrícula mercantil No. 00013875; Mario Huertas Cotes identificado con cédula de ciudadanía No.19.146.113 expedida en Bogotá, Luis Héctor Solarte identificado con cédula de ciudadanía No.4.609.816 de Popayán y Carlos Alberto Solarte identificado con cédula de ciudadanía No. 5.199.222 de Pasto, cada uno de ellos con una participación del 20% en dicha Unión Temporal, y que para los efectos del presente Contrato se denominará el "Concesionario", quien declara bajo la gravedad de juramento que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de inhabilidad o incompatibilidad para contratar establecidas en la ley 80 de 1993 y demás normas aplicables y,

10. Diseñar, construir, rehabilitar y mejorar, mantener y operar por su cuenta y riesgo los Tramos que hacen parte del Proyecto, en los términos, plazos, calidades y especificaciones previstas en este Contrato y sus anexos y en el Pliego y sus anexos.
11. Tramitar y obtener todas las licencias, concesiones y permisos necesarios para la ejecución del Proyecto, con excepción de las licencias que de acuerdo con la cláusula 28 son a cargo del INVIAS.
12. Cumplir en todo momento con las Especificaciones Técnicas de Construcción, y Rehabilitación y Mejoramiento, con las Especificaciones Técnicas de Operación y Mantenimiento y con las Especificaciones Generales de Construcción, en los términos estipulados en este Contrato.
13. Realizar todas las obras necesarias para ejecutar el Proyecto, en los términos de este Contrato y sus anexos
14. Proveer los equipos, materiales y personal necesario para la ejecución de este Contrato, en las condiciones previstas en el mismo.
15. Suministrar e instalar los equipos requeridos para la operación del Proyecto Vial de conformidad con este Contrato y sus anexos.
16. Establecer, documentar y mantener un sistema de calidad como medio para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones, para lo cual deberá elaborar un manual en que debe incluir o referenciar los procedimientos y requisitos de dicho sistema, y esbozar la estructura de la documentación utilizada en tal sistema.

El INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, no tenía injerencia en la prestación del servicio de ambulancia y grúa en la vía identificada como “Vía Cali – Andalucía KM 15 + 700”, por cuanto la misma, se encontraba a cargo de la UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA, por tanto, se configura una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de dicha entidad administrativa.

2. CARGA DE LA PRUEBA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LA FALLA DEL SERVICIO, A CARGO DE LA PARTE ACTORA.

De conformidad con el artículo 167 del C.G. del P. incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

El Consejo de Estado ha establecido:

“La noción carga ha sido definida como una especie menor del deber consistente en la necesidad de observar una cierta diligencia para la satisfacción de un interés individual escogido, debe realizar una conducta de cuyo despliegue pueda obtener una ventaja o un resultado favorable, mientras que si no la lleva a cabo, asume la responsabilidad de aceptar las consecuencias desventajosas desfavorables o nocivas que tal omisión le acarree.

La carga de la prueba se traduce en que a pesar de la igualdad de oportunidades que, en materia de pruebas, gobierna las relaciones entre las partes procesales, dicho punto de partida no obsta para que corra por cuanta de cada una de ellas la responsabilidad de allegar o procurar la aportación, al expediente, de la prueba de ciertos hechos, bien sea porque los invoca a su favor, bien en atención a que de ellos se deduce lo que pide o a lo que se opone.

Las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta, pues aunque el Juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de “non liquet” le obliga a resolver, en todo caso.

La carga de la prueba es por consiguiente una medida imprescindible de sanidad jurídica y una condición sine que non de toda buena administración de justicia, es la guía imprescindible y fundamental del juzgador en la solución de los litigios, que orienta su criterio en la fijación de los hechos que sirven de base a su decisión. Que sustrae el derecho al arbitrio de la probabilidad y lo coloca bajo la égida de la certeza”

En el presente asunto, la parte actora, establece una serie de fallas en el servicio, las cuales están ausentes de prueba.

Es importante mencionar, respecto a la presunta tardanza en el servicio de ambulancia para atender al lesionado, que se encuentra acreditado en el proceso, que la ambulancia del proyecto *Malla Vial del Cauca y Cauca – MVVCC*, llegó al sitio del accidente a las 19:10 horas del día 18 de febrero de 2017.

Igualmente, de acuerdo con el INFORME POLICIAL DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO, el accidente ocurrió a las 19:00 horas.

Así mismo, conforme la historia clínica de la clínica PALMA REAL, que el lesionado ingresó a dicho centro médico, a las 8:08:57 p.m.

De acuerdo con lo anterior, el lesionado fue auxiliado, 10 minutos después de haberse presentado el accidente de tránsito.

Respecto a la presencia del vehículo en la vía, sin señalización, no aportó prueba alguna la parte actora, por el contrario, se estableció en el informe policial de accidente de tránsito:

“Es de notar que el vehículo #2 tipo camioneta estaba estacionado en el carril de baja velocidad ya que se le reventó una rótula (sentido derecho) y tenía señalización (conos y una cinta de seguridad amarilla.)”

Finalmente, frente a las omisiones de la policía de carretera y las deficiencias del informe policial de accidente de tránsito, deberá demostrar la parte actora dichas afirmaciones.

Como lo ha establecido la Doctrina, para adoptar cualquier decisión, es indispensable que el operador jurídico se encuentre convencido de ella. Es decir, que tenga el grado de certeza sobre los hechos que se declaran. Si las pruebas no alcanzan a producir esa convicción porque no existen o porque pesa en su espíritu por igual a favor o en contra, pero sin despejar completamente la duda razonable, no podrán apoyarse en aquellas para resolver, la parte actora tiene la carga de probar los supuestos de hecho de la demanda.

En el presente asunto, la parte actora no ha demostrado, hasta la presente instancia, las fallas en el servicio alegadas en la demanda.

3. EL ACCIDENTE DE TRANSITO SE PRESENTA POR EL EJERCICIO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS CONCURRENTES DE LOS VEHICULOS INVOLUCRADOS CAMIONETA -MOTOCICLETA Y NO A UNA FALLA DEL SERVICIO POR EL ESTACIONAMIENTO DEL VEHICULO EN LA VIA SIN SEÑALIZACION, NI POR FALTA DE ACCION DE LA POLICIA VIAL, NI POR FALTA DE CELERIDAD EN LA REMISION DEL LESIONADO, NI POR HABERSE ELABORADO EL INFORME DE ACCIDENTE DE TRANSITO EN FORMA DEFICIENTE.

Como se ha establecido por la Jurisprudencia y Doctrina Nacional, los elementos esenciales para que se configure la RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA son:

a) Una falla del servicio de la administración por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio.

b) Un daño que implique lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc., con todas las características que lo hacen indemnizable, o sea, que sea cierto, determinado o determinable referido a una situación jurídicamente protegida.

c) Que exista una relación de causalidad entre la FALTA O FALLA DEL SERVICIO Y EL DAÑO sin la cual, aun demostrada la falla no habrá lugar a indemnización.

La importancia esencial de esos tres elementos llega al extremo que faltando uno de ellos no se configura responsabilidad administrativa.

En este sistema, corresponde al interesado en la indemnización probar la falla del servicio, la existencia del daño con todas las características que lo hacen indemnizable y la relación de causalidad; y a la administración para liberarse de esa responsabilidad, le compete demostrar que no existió falla del servicio porque su actuación fue oportuna y eficiente o que la acusación del daño incidió en forma determinante por la culpa de la víctima, el hecho de un tercero, el caso fortuito o fuerza mayor.

El presente caso el accidente de tránsito se produce por la colisión o choque de dos vehículos, la motocicleta conducida por el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE de placas CIJ 37D y la camioneta conducida por el señor ORLANDO GIRALDO SANCHEZ de placas BGC-000.

Las fallas señaladas en la demanda como concausa de la ocurrencia del accidente de tránsito, donde resultó lesionado el señor JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE fueron las siguientes.:

° Vehículo estacionado sobre la calzada sin señalización, el cual corresponde a una camioneta conducida por el señor ORLANDO ANTONIO GIRALDO SANCHEZ.

° Omisión de la policía de carreteras en el desvare del vehículo.

° Demora en el traslado de la víctima lesionada a la clínica palma real de Palmira.

° Falta de cumplimiento en el deber de asistencia y socorro de la víctima, obligación que está a cargo del concesionario y de la policía nacional de carreteras.

° Negligencia y omisión por parte de INVIAS Y DE LA POLICIA NACIONAL DE CARRETERAS.

° Falla en el diligenciamiento del IPAT por no ser claro, conciso y preciso por parte del patrullero de la policía nacional.

Debe tenerse en cuenta que el mal estacionamiento de la camioneta conducida por el señor ORLANDO ANTONIO GIRALDO SANCHEZ, sin señalización, de acuerdo a lo relatado por el demandante, no es imputable a las entidades demandadas.

La parte actora trata de encausar la ocurrencia del accidente de tránsito, a diferentes fallas del servicio que fueron posteriores a su ocurrencia y por tanto no son causa eficiente del mismo.

4. HECHO DE LA VICTIMA

El conductor de la motocicleta de placas CIJ-37D identificado como JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE, al momento de ocurrencia del accidente de tránsito, desarrollaba una actividad peligrosa, conducción de motocicleta en vía rural intermunicipal que le imponía deberes de conducta de prudencia, pericia y cuidado.

En presencia de una actividad peligrosa, se debe examinar la conducta de la víctima para precisar la incidencia en la producción del daño y su responsabilidad.

Como lo ha determinado la jurisprudencia, se debe apreciar el marco de las circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, las situaciones concretas del riesgo y peligrosidad, la incidencia causal de la conducta del sujeto que desarrolla la actividad peligrosa y si fue determinante en la producción del accidente.

El cumplimiento de los deberes de conducta del conductor de la motocicleta, el cumplimiento de las normas de tránsito que estaban a su cargo.

La Doctrina y jurisprudencia nacional han establecido, que una de las CAUSAS EXTRAÑAS como eximente de responsabilidad administrativa ocurre cuando el hecho dañoso le es imputable a la propia víctima, lo cual destruye el nexo causal entre el perjuicio y la acción del presunto ofensor, por lo anterior, no se configuran a plenitud los elementos requeridos para que pueda surgir la responsabilidad.

Cuando se ha producido un daño, se debe establecer si la actividad de la administración fue causa exclusiva y determinante de su producción, o si esa actividad fue la causa eficiente, pero en concurso con la actuación de la víctima o si por el contrario el hecho de la administración no fue más que una causa pasiva en la producción del daño, toda vez que la causa exclusiva y determinante del mismo fue la actuación de la propia víctima.

La culpa exclusiva de la víctima es una causal de exoneración de responsabilidad, ya que ésta participó en la realización del daño, existiendo entre la actuación y el daño una relación de causalidad.

La víctima determina con su actuar una exoneración total de la responsabilidad de la entidad demandada y su proceder tiene una relación directa con la causa eficiente del daño.

De acuerdo con el informe policial de accidente de tránsito, la Hipótesis del accidente se estableció para el vehículo numero 1 (157) *“distraerse al momento de conducir”*, correspondiente a la motocicleta de placa CIJ-37D, conducida por la víctima JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE.

En el ítem de Observaciones, se estableció: *“Es de notar que el vehículo #2 tipo camioneta, estaba estacionado en el carril de baja velocidad, ya que se le reventó la rótula y tenía señalización (conos y cinta de seguridad amarilla)”*.

En el presente caso la hipótesis o causa probable del accidente de tránsito fue determinada para el conductor de la motocicleta de placas CIJ-37D, JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE, por distraerse al momento de conducir, y, por tanto, se configura la causal eximente de responsabilidad administrativa HECHO DE LA VÍCTIMA.

5. COBRO EXCESIVO DE PERJUICIOS

La parte actora, no tuvo en cuenta las Sentencia de Unificación del CONSEJO DE ESTADO, para la reparación de perjuicios inmateriales, adoptado mediante Acta del 28 de agosto de 2014.

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

La parte actora al solicitar, la indemnización de PERJUICIOS MORALES, no lo hizo conforme al sistema tarifado del Consejo de Estado, tratándose de lesiones personales, los taso como si hubiera ocurrido la muerte, lo cual no está acorde con el fundamento fáctico de la demanda.

Igualmente, frente al lucro cesante, no hay certificación del ingreso del lesionado, ni planillas de pago de la seguridad social.

6. LA INNOMINADA

Solicito al Despacho declarar probada cualquier otra excepción que se halle demostrada en el transcurso del debate probatorio y que sean favorables a la parte demandada.

**CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR MAPFRE SEGUROS
GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

AL HECHO PRIMERO: ES CIERTO.

MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., expidió la póliza de responsabilidad civil extracontractual Nro. 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, cuyo objeto es amparar los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales que sufra el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS –INVIAS, como consecuencia de la Responsabilidad Civil Extracontractual originada dentro o fuera de sus instalaciones, en el desarrollo de sus actividades o en lo relacionado con ella, lo mismo que los actos de sus empleados y funcionarios dentro y fuera del territorio nacional.

En la Póliza se pactó un coaseguro en el cual LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, participa con un 20% del valor de la pérdida. Así:

COMPAÑÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA	20%
LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS	20%
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.	60%

AL HECHO SEGUNDO: ES CIERTO, DE ACUERDO A LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL Nro. 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017.

AL HECHO TERCERO: ES CIERTO, LA VIGENCIA DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL NRO. 2201214004752, VA DESDE EL 16 DE ENERO DE 2016 HASTA EL 16 DE ABRIL DE 2017, Y EL ACCIDENTE QUE DIO ORIGEN AL PRESENTE MEDIO DE CONTROL, OCURRIÓ EL 18 DE FEBRERO DE 2017.

AL HECHO CUARTO: ES CIERTO.

AL HECHO QUINTO: ES PARCIALMENTE CIERTO.

La PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, responderá patrimonialmente, solamente si hay cobertura de la póliza con la cual se llamó en garantía a la coaseguradora, declaratoria de responsabilidad administrativa del asegurado, y conforme al límite del valor asegurado y deducible pactado.

AL HECHO SEXTO: ES CIERTO.

**EXCEPCIONES QUE SE PROPONEN FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO
POR EL MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.:**

- 1. FALTA DE COBERTURA CONTRACTUAL POR CUANTO EL SINIESTRO NO FUE ORIGINADO POR UNA ACCIÓN U OMISIÓN DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVIAS (ASEGURADO EN LA PÓLIZA)**

En la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual N° 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, expedida por MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. donde participa LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS con un coaseguro del 30%, cubren la Responsabilidad Civil Extracontractual originada dentro o fuera de sus instalaciones, en el desarrollo de sus actividades o en lo relacionado con ella, lo mismo que los actos de sus empleados y funcionario dentro y fuera del territorio nacional.

Se entenderán como terceros todas y cada una de las personas que circulen, ingresen, accedan o se encuentren en los predios del asegurado, independientemente que el asegurado le esté prestando un servicio objeto de su razón social.

Los perjuicios cubiertos son los derivados de: amparar los daños materiales y/o Lesiones y/o o muerte por las cuales fuere civilmente responsable el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS –INVIAS-, durante el giro normal de sus actividades por cualquier causa, salvo los eventos expresamente excluidos.

De acuerdo con el informe policial de accidente de tránsito, la Hipótesis del accidente se estableció para el vehículo numero 1 (157) *“distraerse al momento de conducir”*, correspondiente a la motocicleta de placa CIJ-37D, conducida por la víctima JOSE HERNAN URRUTIA ZARATE.

En el presente caso, la causa eficiente del accidente es imputable a la víctima que se encontraba desarrollando una actividad peligrosa, sin observar los deberes de conducta de prudencia, pericia y cuidado, distrayéndose mientras conducía la motocicleta de placas CIJ-37D.

Igualmente, de las fallas del servicio señaladas en la demanda, ninguna es imputable al asegurado, INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVIAS-, toda vez que, la vía en la cual ocurrió el accidente de tránsito, no se encontraba a cargo de dicha entidad administrativa, sino a cargo de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA ANI, conforme el contrato de concesión Nro. 005 de 1999, quien, a su vez, la había entregado al contratista UNIÓN TEMPORAL DE DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA.

De acuerdo con lo anterior, no existe cobertura de la presente póliza, por cuanto no se allegó prueba alguna de que el siniestro ocurrió como consecuencia de una acción u omisión por parte del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS-INVIAS- asegurado en la póliza de Responsabilidad Civil Nro. Nro. 2201217017756.

2. LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO Y DEDUCIBLE.

La suma indicada en la caratula de la presente póliza como VALOR ASEGURADO para cada amparo contratado, es el límite máximo de responsabilidad de la compañía para todos los daños y perjuicios causados por todos los siniestros ocurridos durante la vigencia del seguro.

En ningún caso y por ningún motivo la responsabilidad de la compañía puede exceder ese límite del valor asegurado durante la vigencia, aunque durante el mismo periodo ocurran uno o más siniestros.

La suma asegurada indicada en las condiciones particulares, representa la cifra máxima por la cual el asegurador será responsable por todo concepto de “indemnización,” conforme a los límites de cobertura indicados en dicha condición particular.

Conforme lo establece el artículo 1089 del Código de Comercio, la CUANTÍA MÁXIMA DE LA INDEMNIZACIÓN así: “Dentro de los límites indicados en el artículo 1079, la indemnización no excederá en ningún caso del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo de los perjuicios patrimoniales sufridos por el asegurado o por el beneficiario.

Se presume el valor real del interés asegurado el que haya sido objeto de un acuerdo expreso entre el Asegurado y el Asegurador. Este, no obstante, podrá probar que el valor acordado excede notablemente el verdadero valor real del interés objeto del contrato, más no que es inferior a él.”

El límite del valor asegurado establecido en la Póliza de Responsabilidad civil N° 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, es de \$8.200.000.000.00 para el amparo de PREDIOS, LABORES Y OPERACIONES, y se pactó un DEDUCIBLE que debe asumir el asegurado equivalente a 1.9% del valor de la pérdida mínimo 0.9 (SMMLV)

3. COASEGURO O PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, EN UN PORCENTAJE DEL 20% DEL VALOR DE LA PÉRDIDA.

La PÓLIZA DE SEGUROS Nro. 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, corresponde a un seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual, en el cual se pactó un coaseguro o distribución proporcional del riesgo, del cual LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS participa con un porcentaje del 20%

El artículo 1095 del Código de Comercio define el coaseguro como la figura por medio de la cual dos o más aseguradoras, a petición del asegurado o con su aquiescencia previa, acuerdan distribuirse entre ellos determinado seguro.

A su vez, el artículo 1092 del Código de Comercio establece que, en caso de PLURALIDAD DE SEGUROS o COEXISTENCIA de seguros, las aseguradoras deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos siempre que el asegurado haya actuado de buena fe.

En la póliza Nro. 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, se pactó un coaseguro o porcentaje de participación, así:

COMPAÑÍA ASEGURADORA	PORCENTAJE DE PARTICIPACIÓN
COMPAÑÍA DE SEGUROS COLPATRIA	20%
LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS	20%
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.	60%

4. PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGUROS

De conformidad con el artículo 1081 del Código de comercio se dispone:

“La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.”

En el presente caso, tenemos que el hecho o siniestro que es el accidente de tránsito ocurrió el día 18 de febrero de 2017 y la notificación a la aseguradora se realizó el día 1 de noviembre de 2024, cuando ya había pasado el término de los (5) años que establece la ley, es decir cuando ya se había configurado el fenómeno prescriptivo a favor de la compañía aseguradora.

PRUEBAS QUE SE HACEN VALER

1. DOCUMENTALES QUE OBRAN EN EL PROCESO Y QUE SE APORTAN.

- Poder para actuar. (Obra en el proceso)

- Certificado de existencia y representación legal de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS. (obra en el Proceso)

- Póliza de seguro Nro. 2201214004752, para la vigencia comprendida entre el 16 de enero de 2016 hasta el 16 de abril de 2017, expedida por MAPFRE SEGUROS GEENRALES DE COLOMBIA S.A., asegurado INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVIAS- y sus condiciones generales (Obra en el proceso)

-Informe policial de accidente de tránsito. (obra en el proceso)

-Informe del concesionario CONSORCIO INTERCOL SP de fecha 13 de noviembre de 2019 (obra en el proceso)

-Contrato de concesión No. 005 del 29 de enero de 1999 celebrado entre el INVIAS y la ANI. (Obra en el proceso)

NOTIFICACIONES

Las de mi Mandante:

LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.:

REPRESENTANTE LEGAL: CALLE 10 Nro. 4-47 piso 8 de Cali

DIRECCION ELECTRONICA: notificacionesjudiciales@previsora.gov.co

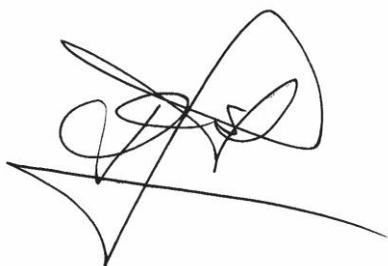
APODERADA:

DIANA SANCLEMENTE TORRES

Las personales las recibiré en la Secretaria de su Despacho o en mi oficina de abogada ubicada en la Carrera 25 #2-108 de Cali – Valle.

DIRECCIÓN ELECTRÓNICA: sjuridicosas@hotmail.com

De la Señora Juez, Atentamente,



DIANA SANCLEMENTE TORRES

C.C. 38.864.811 de Buga valle

T.P. 44.379 del C.S. de la J.