



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B**

Magistrado Ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 26 de enero de 2023

Radicación: 76111-33-31-000-2007-00289-01 (57890)
Demandante: Consorcio Progreso Buga
Demandado: Instituto Nacional de Vías (Invías)
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

Temas: *RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN – Documentos recobrados*

Síntesis del caso: se interpuso recurso extraordinario con base en la causal de revisión de documentos recobrados, porque el juez de instancia sustentó su decisión en hechos que no estaban corroborados por otros medios probatorios.

Decide la Sala el recurso extraordinario de revisión interpuesto por el llamado en garantía contra la Sentencia de 29 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca.

Contenido: 1. Antecedentes; 2. Consideraciones; 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante, 1.2. Posición de la parte demandada, 1.3. Sentencia de primera instancia y trámite relevante, 1.4. Sentencia de segunda instancia, 1.5. Recurso de extraordinario de revisión y trámite relevante.

1.1 Posición de la parte demandante

1. El 10 de diciembre de 2007, Juana Aleida Rivas y Jhon James Bermúdez presentaron **acción de reparación directa** contra el Instituto Nacional de Vías (Invías), con fundamento en la siguiente pretensión (se transcribe):

“Primera. La Nación colombiana Instituto Nacional de Vías (Invías) es administrativa y civilmente responsable de todos los daños y perjuicios materiales, morales ocasionados [a los demandantes] con la pérdida de vida que fue objeto el señor José James Bermúdez Vásquez, en un accidente de tránsito ocurrido el día 17 de mayo del año 2007 (...).”

2. Las afirmaciones que sustentan las pretensiones se resumen así: el 17 de mayo de 2007, “a la altura del kilómetro 18+400 metros de la vía (...) cuando el señor José James se movilizaba como conductor de la motocicleta (...) con destino a la ciudad de Guacari (V), y al tratar de esquivar uno de los tantos huecos, que tenía la vía perdió el control del vehículo y se estrelló contra un tracto camión, que venía tal como consta en el informe policial de accidente de tránsito (...) en el tramo de la vía no había buena demarcación vial y se estaban realizando algunos trabajos en la calzada”. El accidente ocurrió por el mal estado de la vía.

1.2. Posición de la parte demandada

3. El **Invías** se opuso a las pretensiones de la demanda, porque el accidente se provocó por la inobservancia de una señal de pare. En consecuencia, se

configuró la “culpa exclusiva de la víctima o la culpa de un tercero”. Afirmó que el accidente ocurrió dentro “de la ruta 40 tramo 4001, a cargo del Consortio Progreso Buga”. Indicó que en el sector se realizaron “actividades de tapa hueco” y desconocía con certeza la causa eficiente del daño.

4. Invías llamó en garantía a **QBE Seguros S.A** con base en la póliza de responsabilidad civil extracontractual y a los integrantes del **Consortio Progreso Buga** (en adelante Consortio)¹, según el contrato 1877 de 19 de noviembre de 2004, que tenía por objeto el mejoramiento y mantenimiento integral de la ruta Buenaventura – Buga del corredor vial del Pacífico (incluido el mantenimiento rutinario, la señalización, el monitoreo y vigilancia y los conteos de tránsito) ruta 40 tramo 4001).

5. El **Consortio** propuso las excepciones de falta de legitimación pasiva en la causa, porque el accidente ocurrió por fuera del objeto del contrato. El contratista no tenía ninguna responsabilidad de mejoramiento, ni de mantenimiento vial. Invocó la culpa exclusiva de la víctima y la improcedencia del llamamiento en garantía². A su vez, llamó en garantía a la **Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. (Confianza)**.

6. **QBE Seguros S.A.**³ se opuso a las pretensiones de la demanda. No obstante, mediante Auto de 19 de junio de 2013, el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca determinó que el llamamiento carecía de efecto por no haberse realizado dentro de los 90 días del artículo 56 del CPC.

7. **Confianza**⁴ se opuso al llamamiento en garantía y a las pretensiones de la demanda. Alegó la ausencia de prueba del nexo causal, hecho de la víctima, ausencia de cobertura de los perjuicios inmateriales y el deducible.

1.3. Sentencia de primera instancia y trámite relevante

8. El Juzgado Administrativo de Descongestión del Circuito de Guadalajara de Buga dictó la Sentencia de 23 de febrero de 2015, por medio de la cual declaró responsable al Invías y condenó al Consortio, en su condición de llamado en garantía, a reembolsarle a la entidad el monto total de la condena. También, condenó a Confianza, en su condición de llamada en garantía, a reembolsarle al Consortio el monto de la condena hasta el límite del valor asegurado, correspondiente únicamente a los daños materiales.

9. Concluyó que el Invías era responsable porque “como ente encargado del mantenimiento, reparación, conservación y señalización, no ejerció labores encaminadas a evitar la presencia de huecos en la vía que conduce de Buga a Cali, el 17 de mayo de 2007, los cuales indudablemente incidieron en la producción” del accidente, pues la víctima perdió el equilibrio por tratar de evitarlos.

10. Consideró que era procedente el llamamiento en garantía respecto del Consortio, porque desde que asumió “la construcción del tramo vial donde

¹ Cubidez y Muñoz Ltda., Cadsa Gestiones y Proyectos SA, Loboguerrero Constructores Ltda., Concrearmado Ltda., Lavicon Ltda., Reyes y Riveros Ltda., Geofundaciones S.A., Sociedad Melo y Álvarez Proyectistas y Constructores Asociados Ltda., CEIC Ltda., Constructora Castell Camel Ltda., Constructora Precomprimidos S.A., Consultores Civiles e Hidráulicos Ltda.

² Folios 160 a 169 del cuaderno 2.

³ Folios 233 a 238 del cuaderno 2.

⁴ Folios 246 a 252 del cuaderno 2.

ocurrió el accidente se subrogó sobre los daños” que se ocasionaran bajo su guarda. Este razonamiento se sustentó en la cláusula de indemnidad del contrato.

11. Por último, determinó que el Consorcio podía cobrarle a Confianza, de conformidad con el valor asegurado y de las condiciones para hacerlo efectivo, pues se excluyeron los perjuicios morales.

12. Contra esta providencia los demandantes, la demandada y los llamados en garantía presentaron **recursos de apelación**. Sin embargo, se destaca únicamente la impugnación del Consorcio, por ser la más relevante para resolver el recurso de revisión.

13. El Consorcio manifestó que era improcedente el llamamiento en garantía formulado por el Invías, toda vez que, no se probó sumariamente el dolo o culpa grave del llamado, bajo los términos del artículo 19 de la Ley 678 de 2001. El fallo se equivocó al señalar que el fundamento del llamamiento era el artículo 57 del CPC. Afirmó que no era procedente el llamamiento en garantía, porque la entidad demandada alegó la culpa exclusiva de la víctima. Por último, reiteró que no estaba legitimado porque el objeto del contrato no cubría el sector donde ocurrieron los hechos.

1.4. Sentencia de segunda instancia

14. El Tribunal Administrativo de Valle del Cauca profirió la Sentencia de 29 de agosto de 2015⁵. Confirmó el fallo de primera instancia, modificó el monto de los perjuicios y los conceptos de reembolso a cargo de Confianza. Concluyó que la entidad demandada era responsable porque *“al no tener una malla vial urbana en buen estado, está incumpliendo con su deber legal de adoptar las medidas necesarias y eficaces para el mantenimiento adecuado de las vías de su competencia, además el de prevenir a los transeúntes sobre la existencia de fallas en la vía, mediante la ubicación de señales eficaces que adviertan de los riesgos con la debida antelación, a quienes circulan por ellas, avisos que tampoco existían en el sitio del accidente, como se probó en el proceso”*. Ninguna señal indicaba la existencia de los huecos en la vía.

15. El Tribunal no acogió los argumentos de apelación del Consorcio, porque el llamamiento en garantía tenía como fundamento el artículo 57 del CPC, por el vínculo contractual con la demandada. Adicionalmente, determinó que el Consorcio era responsable del tramo donde ocurrió el accidente, según el oficio de 12 de mayo de 2008, suscrito por el interventor de la obra, pues *“si bien, al momento del accidente no estaba realizando obra alguna en esta carretera, si (sic) se realizaron por parte del Consorcio contratista (...) actividades de tapa huecos, las cuales fueron deficientes, pues de haberse acometido tales obras correctamente, no se hubiera causado el percance producto de la existencia de los forámenes en la vía”*.

1.4. Recurso extraordinario de revisión y trámite relevante

⁵ Folios 281 a 319 del cuaderno 2.

16. El 6 de septiembre de 2016, el Consortio interpuso **recurso extraordinario de revisión** contra el fallo de segunda instancia, con fundamento en el numeral 1 del artículo 250 del CPACA, que alude a la causal de documentos recobrados.

17. El Consortio reprochó la declaratoria de responsabilidad por el hecho de que un informe mencionó que *“realizaron actividades de tapahuecos, pero sin corroborar más allá de toda duda razonable si el sitio exacto del accidente se encontraba o no dentro de los alcances del contrato de obra 1877 de 2004, suscrito entre el Invías y el Consortio Progreso Buga”*.

18. La *“condena no podía fundarse en una simple suposición en el sentido de que, si el Consortio Contratista estaba efectuando actividades de tapahuecos, cosa que no quedó confirmada por ningún otro medio, tal cosa automáticamente le transfería todas las responsabilidades sobre la vía, sin verificar, primero que tales afirmaciones fueran ciertas, y segundo, quien (sic) era contractualmente el verdadero responsable del mantenimiento de la vía, y especialmente de ese punto específico de la misma”*.

19. Con posterioridad a la sentencia *“y en la labor de búsqueda de documentos que demostraran la ausencia de responsabilidad (...) se encontraron dos documentos que corroboran las afirmaciones efectuados desde un primer momento con la contestación e la demanda, como son, el contrato de concesión 005 del 29 de enero de 1999, celebrado entre el Invías y la Unión Temporal Desarrollo Vial de Valle del Cauca y Cauca, en concordancia con el pliego de condiciones – anexo 8- especificaciones técnicas de construcción y rehabilitación y mejoramiento de marzo de 1998, que confirman que en efecto el sitio del accidente se encontraba fuera del alcance del objeto del contrato 1877 de 2004 suscrito entre el Invías y el Consortio Progreso Buga”*.

20. Al examinar los documentos, el Consortio encontró que la zona donde ocurrió el accidente estaba únicamente a cargo de la Unión Temporal Desarrollo Vial Del Cauca y Cauca. Por lo tanto, el Consortio *“no ha debido ser condenado en este proceso, ni tampoco sus integrantes, en la medida en que no tenían ninguna responsabilidad de rehabilitación y/o mantenimiento de la vía, como en todo momento se expresó”*.

21. Solicitó como pruebas todos los antecedentes del proceso *“2007-0289”*, allegó un cd con una copia del contrato de concesión 5 de 29 de enero de 1999 y una copia del anexo 8 de este⁶. Asimismo, solicitó oficiar al Invías para que certificara si el mantenimiento del lugar del accidente le correspondía o no al contratista del contrato de concesión 5 de 1999.

22. El **Invías** se opuso al recurso porque el recurrente hizo una enunciación de la causal, sin indicar cual fue *“la razón fáctica y probada, para no aportar oportunamente los documentos encontrados con posterioridad a la sentencia, para lograr la prosperidad de la revisión”*. Además, *“no aparece prueba en el expediente de revisión, aportada por el actor extraordinario, que demuestre que los documentos encontrados posteriormente a la*

⁶ Folio 40 del cuaderno principal.

Radicación número:	76111-33-31-000-2007-00289-01 (57890)
Demandante:	Consorcio Progreso Buga
Demandado:	Invías
Referencia:	Recurso extraordinario de revisión
Decisión:	Declara infundado el recurso

expedición de la sentencia, no se pudieron aportar en etapa procesal respectiva, por ocurrencia del fenómeno de fuerza mayor, caso fortuito u obrar de la parte contraria”.

23. El **Ministerio Público** emitió concepto en el que pidió declarar infundado el recurso, porque las pruebas no estaban extraviadas, ocultas o refundidas, por lo que, *“debieron haberse aportado al proceso en debida oportunidad o etapa procesal dentro de la acción de reparación directa”*. El recurso de revisión no puede convertirse en una tercera instancia. Adicionalmente, el recurrente no acreditó fuerza mayor, caso fortuito u obra de la parte contraria.

24. Mediante Auto de 23 de julio de 2018 se denegó la incorporación del contrato de concesión, el anexo 8 y la petición de oficiar al Invías para que certificará quién estaba a cargo del tramo 3, sector Palmita Buga, toda vez que, *“el recurso extraordinario de revisión no [era] una oportunidad para reabrir un debate propio de las instancias, ni para suplir la deficiencia probatoria”*. Contra esta decisión no se interpuso ningún recurso⁷.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Síntesis de la controversia y decisiones que se adoptarán, 2.2. Alcance del recurso extraordinario de revisión, 2.3. Análisis de la causal primera de revisión, y, 2.4. Costas.

2.1. Síntesis de la controversia y decisiones que se adoptarán

25. La Sala se pronunciará de fondo sobre el asunto porque el recurso se interpuso dentro de la oportunidad⁸ prevista en el artículo 251 del CPACA. Declarará infundado el recurso extraordinario de revisión contra la Sentencia de 29 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca.

2.2. Alcance del recurso extraordinario de revisión

26. El recurso extraordinario de revisión es un medio de impugnación que sirve para exceptuar el principio de cosa juzgada, porque permite controvertir fallos ejecutoriados⁹, a partir de las causales expresamente establecidas por el legislador¹⁰ o por el constituyente.

27. Este medio de impugnación extraordinario no es una oportunidad procesal para reabrir un debate propio de las instancias¹¹, ni para suplir las deficiencias probatorias o argumentativas que hayan podido presentarse durante el trámite del proceso. Este recurso exige una amplia carga argumentativa del recurrente, pues esta debe hacerse de manera técnica, precisa y razonada. Tampoco sirve como un instrumento procesal para

⁷ Folio 129 del cuaderno principal.

⁸ El fallo de segunda instancia quedó ejecutoriado el 14 de septiembre de 2015 (folio 327 del cuaderno 2) y el recurso de revisión se interpuso el 6 de septiembre de 2016, esto es, dentro del término de un año establecido en el 251 del CPACA.

⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 20 de octubre de 2009, Radicado 11001-03-15-000-2003-00133-00 (REV) y Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 29 de agosto de 2014, Radicado 34016.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de 26 de noviembre de 2018, Radicado 11001-03-24-000-2009-00616-00 (REV).

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 29 de abril de 2015, Radicado 25000-23-26-000-1999-00319-01(26239). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia de 04 de octubre de 2018, Radicado 05001-23-31-000-2002-01074-01(0372-12).

cuestionar la actividad interpretativa del juez¹², ni para corregir los errores por la inadecuada valoración de las pruebas o por la indebida aplicación del derecho.

2.3. Análisis de la causal primera de revisión

28. El numeral 1 del artículo 250 del CPACA establece como causal de revisión *"haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria"*.

29. Al respecto, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo ha sostenido que debe tratarse de una prueba documental¹³, que haya sido encontrada o recobrada¹⁴ con posterioridad a la sentencia, que no pudo aportarse en el proceso por razones de fuerza mayor, caso fortuito o por obrar de la contraparte. También, exige que dicha prueba sea determinante, esto es, que de haberse conocido al momento de la decisión se hubiera adoptado un fallo distinto al recurrido¹⁵.

30. La Sala encuentra que, el recurso de revisión no cumplió con los otros requisitos exigidos. De hecho, fueron denegadas las solicitudes probatorias del recurrente, porque los documentos señalados en la impugnación no tenían el carácter de encontrados o recobrados con posterioridad a la expedición de la sentencia.

31. A pesar de que el impugnante tenía la carga argumentativa de justificar las razones de fuerza mayor, caso fortuito o la actuación de la parte contraria¹⁶, por los cuales los documentos mencionados en el recurso extraordinario no pudieron ser incorporados durante el proceso ordinario, el recurrente se centró en hacer reproches sobre la valoración probatoria y el sentido de la decisión, al cuestionar el razonamiento jurídico que adoptó el juez de instancia.

¹² Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 10 de diciembre de 2010, Radicado 11001-03-15-000-2008-00480-00 (REV).

¹³ La configuración de la causal no se admite otro tipo de pruebas como los testimonios, las experticias, los informes técnicos o los exámenes médicos especializados por regla general. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala 4 Especial de Decisión, Sentencia de 1 de marzo de 2016, Radicado 11001-03-15-000-2015-01917-00 (REV).

¹⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 8 Especial de Decisión, Sentencia de 7 de julio de 2015, Radicado 11001-03-15-000-2008-01048-00(REV) *"Que "recobrado", es el documento que como tal existía antes del pronunciamiento judicial objeto del recurso, pero estaba extraviado, perdido o refundido y solo pudo recuperarse o rescatarse después de la sentencia"*. Asimismo, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 8 Especial de Decisión, Sentencia de 2 de junio de 2015, Radicado 11001-03-15-000-2007-00879-00(REV) *Sobre este punto, ha sido reiterada la Jurisprudencia de la Corporación en precisar que es "viable hablar de prueba recobrada cuando ésta inicialmente se encuentra extraviada o refundida y luego se recupera y, por ello, el demandante no estuvo en condiciones de aportarla al proceso. El verbo "recobrar" implica que se hubiere perdido algo que más tarde se recupera"*.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 18 de octubre de 2005, Radicación número: 11001-03-15-000-1999-00226-01(REV). *"(...) que la prueba con la cual se pretende invalidar la sentencia recurrida en revisión debe tener la virtualidad suficiente para que, en el caso de haber sido aducida oportunamente, el fallador hubiera resuelto en un sentido totalmente diferente, es decir, fallando favorablemente a las peticiones o a la defensa planteada en el proceso, según el caso, por quien recurre el fallo en vía extraordinaria. // Así las cosas, no es procedente una prueba, que, de ser considerada, podría invalidar uno de los argumentos en los cuales se funda el fallo recurrido, pues se dejarían incólumes las demás razones que tuvo en cuenta el juez para tomar la decisión"*. Asimismo, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 8 Especial de Decisión, Sentencia de 2 de junio de 2015, Radicado 11001-03-15-000-2007-00879-00(REV).

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 2 de junio de 2021, Radicado 60572.

Radicación número: 76111-33-31-000-2007-00289-01 (57890)
Demandante: Consorcio Progreso Buga
Demandado: Invías
Referencia: Recurso extraordinario de revisión
Decisión: Declara infundado el recurso

32. Tampoco existe argumentos relacionados con la imposibilidad de haber aportado las pruebas mencionadas, ni una justificación razonable de no haberlas solicitado en las instancias ordinarias. La jurisprudencia ha expresado que no basta con señalar la existencia de una dificultad¹⁷, sino que debe hacerse un análisis juicioso de las razones que le imposibilitaron obtener las pruebas documentales al momento de proferir la decisión¹⁸.

33. En conclusión, el recurrente pretendía suplir sus falencias probatorias por medio del recurso de revisión, aspecto que contraría la naturaleza de la impugnación extraordinaria, pues no fue creado para incorporar pruebas y argumentos jurídicos que las partes estaban en la posibilidad de invocar oportunamente dentro de las instancias ordinarias.

2.4 Costas

34. De conformidad con el artículo 188 del CPACA, vigente al momento de la presentación del recurso¹⁹, la Sala condenará en costas a la parte recurrente y no fijará agencias en derecho porque la parte demandante no nombró apoderado para la defensa de sus intereses en el proceso de revisión.

3. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el recurso extraordinario de revisión contra Sentencia de 29 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca, dentro del proceso de reparación directa.

SEGUNDA: condenar en costas a la parte recurrente, que deberán ser liquidadas por Secretaría, sin incluir agencias en derecho, debido a que no se causaron.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia devolver el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Firmado electrónicamente
FREDY IBARRA MARTÍNEZ

Firmado electrónicamente
ALBERTO MONTAÑA PLATA

¹⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 15 Especial de Decisión, Sentencia de 5 de junio de 2018, Radicado 11001-03-15-000-2009-00602-00(REV)

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala 4 Especial de Decisión, Sentencia de 1 de marzo de 2016, Radicado 11001-03-15-000-2015-01917-00(REV)

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 11 de octubre de 2021, Radicado 63217. "(...) los recurrentes [deberán] ser condenados en costas no con fundamento en el artículo 255 del CPACA sino con apoyo en el artículo 188 de la misma codificación toda vez que para la fecha de presentación del recurso -lo cual se hace a través de una nueva demanda- no había sido expedida la Ley 2080 de 2021 que expresamente estableció que la sentencia que lo declare infundado condenará en costas y perjuicios al recurrente".